

РЕШЕНИЕ НА ПЪРВОИНСТАНЦИОННИЯ СЪД (втори състав)

29 април 2004 година*

„Конкуренция - Картел - Пазар на графитни електроди - Определяне на цените и разделяне на пазара - Изчисляване на глоби - Съгласувани санкции - Ръководство относно метода за определяне на глоби - Приложимост - Опасност и продължителност на нарушението - Утежняващи обстоятелства - Смекчаващи обстоятелства - Възможност да плати - Съдействие по време на административната процедура - Задължения за плащане”

По съединени дела T-236/01, T-239/01, T-244/01 до T-246/01, T-251/01 и T-252/01

Tokai Ltd, установено в Токио (Япония), за което се явяват първоначално адв. G. Van Gerven, T. Franchoo и M. De Grave и след това от адв. G. Van Gerven и T. Franchoo, адвокати, със съдебен адрес в Люксембург,

SGL Carbon AG, установено във Wiesbaden (Германия), за което се явяват адв. M. Klusmann, F. Wiemer и C. Canenbley, адвокати,

Nippon Ltd, установено в Токио (Япония), за което се явяват адв. H. Gilliams, адвокат,

SDK, установено в Токио (Япония), за което се явяват адв. M. Dolmans и P. Werdmuller, адвокати, и M. J. Temple-Lang, адвокат,

GraffTech International Ltd, преди това UCAR International Inc., регистрирано в Wilmington, Delaware (Съединени американски щати), за което се явява г-н K. Lasok, QC и B. Harnett, barrister, със съдебен адрес в Люксембург,

SEC Corp., регистрирано в Amagasaki, Hyogo (Япония), за което се явява адв. K. Platteau, адвокат,

C/G, установено в Pittsburgh (Съединени американски щати), за което се явяват адв. M. Seimetz и J. Brücher и след това от адв. P. Grund, адвокати, със съдебен адрес в Люксембург,

ищци,

срещу

Комисията на Европейските общности, за която се явява г-н W. Molls и P. Hellstrom и по дело T-246/01, от W. Wils, в качеството на представители, които защитават по дело по дело T-

* Езици на производството: немски и английски.

239/01, и от адв. Н.-J. Freund, адвокат,, и заедно с J. Flynn и г-жа С. Kilroy, адвокати, по дела Т-244/01, Т-246/01, Т-251/01 и Т-252/01, със съдебен адрес в Люксембург,

ответник,

с предмет иск за отмяна, в цялост или отчасти, на Решение 2002/271/ЕО на Комисията от 18 юли 2001 г. относно процедурата по член 81 ЕО и член 53 от Споразумението за Европейската икономическа зона - дело СОМР/Е-1/36.490 – графитни електроди (ОВ 2002 г., L 100, стр. 1),

ПЪРВОИНСТАНЦИОННИЯТ СЪД НА ЕВРОПЕЙСКИТЕ ОБЩНОСТИ (втори състав)

в състав: г-н N. J. Forwood, председател, г-н J. Pirrung и г-н A. W. H. Meij, съдии,

секретар: г-н J. Plingers, администратор,

като взеха в предвид писмената фаза и след съдебното заседание от 3 юли 2003 г.,

постанови настоящото

Решение

Факти и процедури

1. С Решение 2002/271/ЕО от 18 юли 2001 г. относно процедурата по член 81 ЕО и член 53 от Споразумението за Европейската икономическа зона - дело СОМР/Е-1/36.490 – графитни електроди (ОВ 2002 г., L 100, стр. 1) („Решението”), Комисията установява, че различни предприятия са участвали в серия споразумения и съгласувани практики по смисъла на член 81, параграф 1 от Договора за Европейската общност и член 53, параграф 1 от Споразумението за Европейската икономическа зона („Споразумението за Европейската икономическа зона”) в сектора за графитните електроди.

2. Графитните електроди се използват основно при производството на стомана в електродъгови пещи. Производство на стомана в електродъгова пещ е главно рециклиращ процес, посредством който отпадъци от стомана се преработват в нова стомана, за разлика от „традиционната” висока пещ/кислороден процес на производство от желязна руда. Девет електрода, свързани в колони по три, се използват в електродъгова пещ за претопяване на отпадъци от стомана. Поради интензитета на процеса на претопяване, един електрод се изразходва приблизително за осем часа. Времето за производство на един електрод е приблизително два месеца. Не съществува продукт, който да замести графитните електроди в този производствен процес.

3. Търсенето на графитни електроди е пряко свързано с производството на стомана в електродъговите пещи. По принцип потребителите са производители на стомана, които представляват приблизително 85 % от търсенето. През 1998 г. световното производство на сурова стомана е било 800 милиона тона, от които 280 милиона тона са били произведени в

електродъгови пещи. През изминалите 20 години, значението на производството в електродъгова пещ нараства (35 % от световния принос през 1998 г., увеличен от 18 % от световния принос преди 20 години).

4. Цените на графитните електроди се определят в съответната национална валута за тон. През 1998 г. цената им е била 5 600 DEM (германски марки) (приблизително 2 863 EUR) за тон. За по-големи по размер електроди, цената е била предмет на горница от 15 % до 30 %.

5. През 1980 г. технологичните подобрения водят до значително намаляване на специфичното потребление на електроди за тон произведена стомана. Стоманената индустрия също така се реструктурира основно в този период. Спадът в търсенето на електроди води до реструктуриране на световната промишленост, като се затварят редица предприятия.

6. През 2001 г. девет западни производителя зареждат европейския пазар с графитни електроди: SGL Carbon AG (по-нататък „SGL”), регистрирано в Германия, и UCAR International Inc. („UCAR”), регистрирани в Съединените американски щати, заедно задоволяващи повече от (...) от търсенето; докато двата малки европейски производителя VAW Aluminium AG (по-нататък „VAW”) и Conradt, регистрирани в Германия, заедно държат приблизително (...) % от пазара. C/G (по-нататък „C/G”), доставят на европейския пазар от Съединените щати с приблизително 7 %. Японските производители Showa Denko KK (по-нататък „SDK”), Tokai Ltd. (по-нататък „Tokai”), Nippon Ltd. („Nippon”) и SEC Corp. (по-нататък „SEC”) заедно притежават от 3 % до 4 % от европейския пазар.

7. На 5 юни 1997 г., действаща съгласно член 14, параграф 3 от Регламент № 17 на Съвета от 6 февруари 1962 г., първи регламент по приложението на членове 81 и 82 от Договора (ОВ 1962 г., 13, стр. 204), служителите на Комисията, на 5 юни 1997 г., извършват едновременни и изненадващи проверки в офисите на SGL, Conradt и VAW в Германия и UCAR във Франция.

8. На същата дата, агенти от Федералното бюро за разследване (ФБР) извършват съдебно претърсване на офисите на определен брой производители. Тези разследвания водят до образуването на наказателни производства за заговор срещу SGL, Tokai и UCAR. Всички обвиняеми пледират виновни за обвиненията и се съгласяват да заплатят глоби, които са определени в 135 милиона американски долари (USD) за SGL, 110 милиона USD за UCAR, 32,5 милиона USD за SDK и 6 милиона USD за Tokai, докато C/G им е дадено амнистия. В последствие, SEC и Nippon също пледират виновни и се съгласяват да заплатят глоби, определени на съответно 4,8 милиона USD и 2,5 милиона USD.

9. През м. януари 2000 г., в Съединените щати се повдига наказателно обвинение срещу японското дружество Mitsubishi Corp., което, между 1991 г. и 1995 г., държи 50 % от капитала на UCAR. През м. февруари 2001 г., Mitsubishi са осъдени за подбуждане и съучастие в незаконен картел между производителите на графитни електроди. Те са глобени с 134 милиона USD.

10. Гражданското производство е било образувано в Съединените щати от името на клас купувачи, търсещи обезщетение в троен размер срещу SGL, UCAR, C/G и SDK.

11. През м. март 1999 г. UCAR са осъдени в Канада на глоба от 11 милиона канадски долара (CAD) за нарушаване на канадския Закон за конкуренцията. През м. юли 2000 г. SGL се признават за виновни и се съгласяват да заплатят глоба от 12,5 милиона CAD за същото престъпление. През м. юни 1998 г. от купувачи на стомана в Канада се образува гражданско производство срещу UCAR, SGL, C/G и SDK за заговор.

12. На 24 януари 2000 г., Комисията изпраща възражение до заинтересуваните предприятия. Административната процедура приключва на 18 юли 2001 г. с приемането на решение, в което се установява, че предприятията ищци и VAW са участвали, в световен мащаб, при определянето на цените и също така при разпределянето на националните и регионални пазари на стоката, предмет на спора, съгласно принципа на „производителя домакин“: UCAR и SGL са отговаряли за Съединените щати; като допълнение, UCAR са отговаряли за определени части от Европа, а SGL за останалата част от Европа; SDK, Tokai, Nippon и SEC са отговаряли за Япония и за определени части от Далечния Изток, които са били активни на пазарите в Съединените щати и Европа, основно са били доволни да следват цените, определени от UCAR и SGL.

13. Въпреки това съгласно решението основните принципи на картела са били:

- Цените за графитни електроди трябва да се определят на глобална основа;
- Решенията на всяко дружество относно образуването на цените е трябвало да се вземе само от председателя или генералния директор;
- „производителя домакин“ определял пазарните цени в своята домашна зона и другите производители е трябвало да го „следват“;
- За „не вътрешните“ пазари, т.е. за пазарите, където няма „вътрешен“ производител, цените са се решавали чрез консенсус;
- „производителя не домакин“ не се конкурира агресивно и не отнема от вътрешния пазар на другите производители;
- Не е трябвало да съществува разширяване на капацитета (японците е трябвало да намалят техния капацитет);
- Не е трябвало да се изнасят технологии извън кръга на производителите, участващи в картела.

14. Решението продължава с това, че се заявява, че тези основни принципи са били прилагани от събранията на картела, провеждани на различни нива: събрания на „директори“, събрания на „работно ниво“, събрания на „европейската група“ (без японските предприятия), национални или регионални събрания, посветени на определени пазари и двустранните контакти между предприятията.

15. Що се отнася до продължителността на картела, член 1 от основната част на Решението определя м. май 1992 г. за начало на извършване на нарушението за всички засегнати предприятия, с изключение на C/G, чието участие в нарушението се приема като започнало през м. януари 1993 г. Постановено е, че нарушението е прекратено на следните дати: м. март 1998 г. за SGL и UCAR, м. февруари 1998 г. за Tokai, Nippon и SEC, м. април 1997 г. за SDK, края на 1996 г. за VAW и м. ноември 1996 г. за C/G.

16. Въз основа на заключенията и правната оценка, направени в решението, Комисията налага на съответните предприятия глоби, определени съобразно методологията, описаната в Ръководството относно метода за определяне на глобите, наложени съгласно член 15, параграф 2 от Регламент № 17 и член 65, параграф 5 ЕО за въглища и стомана (ОВ 1998 г., С 9, стр. 3, „Ръководството”) и Съобщението относно не налагането и намаляването на глоби в случаите на картел (ОВ 1996 г., С 207, стр. 4, „Съобщение на Комисията за освобождаване от забрана”).

17. Член 3 от същинската част на решението налага следните глоби:

SGL: 80,2 милиона EUR;

UCAR: 50,4 милиона EUR;

VAW: 11,6 милиона EUR;

SDK: 17,4 милиона EUR;

Tokai: 24,5 милиона EUR;

Nippon: 12,2 милиона EUR;

SEC: 12,2 милиона EUR;

C/G: 10,3 милиона EUR.

18. В член 4 от същинската част, заинтересуваните предприятия са осъдени да заплатят глоби в период от три месеца от датата на обявяване на решението. При закъснение ще се начисляват лихви от 8,04 %.

19. Решението се обявява на различните страни между 24 и 30 юли 2001 г.

20. То се изпраща заедно със съпроводително писмо от 23 юли 2001 г., в което се обявява наложената глоба и условията за плащане („писмото от м. юли”). В писмото се посочва, че при изтичане периода за плащане, посочен в решението, Комисията ще възстанови въпросните суми. Въпреки това, в случай, че бъде предявен иск пред Първоинстанционния съд на ЕО, няма да се предприемат принудителни мерки, при условие че се плати лихва от 6,04 % или се осигури банкова гаранция.

21. Писмото от м. юли е било обявено на SGL на 24 юли 2001 г. и на UCAR на 26 юли 2001 г. В отговор на изпратените от UCAR коментари относно условията за плащане, Комисията изпраща отговор с писмо от 9 август 2001 г. („писмото от м. август“), с което отказва да приеме, на първо място, предложение за плащане, което не покрива цялата глоба и не взема предвид дължимите лихви и на второ място, право на задържане върху вещите на UCAR, определени за гарантиране плащането на глобата. Писмото от м. август е обявено на UCAR на 10 август 2001 г.

22. При тези обстоятелства адресатите на решението, с изключение на VAW, завеждат настоящите иски чрез отделни иски молби, подадени в регистратурата на Първоинстанционния съд на ЕО между 1 и 9 октомври 2001 г.

23. При изслушването на доклада на съдията докладчик, Първоинстанционният съд (втори състав) решава да открие устната фаза и да постави определени въпроси на страните. Страните изпращат отговорите в определения период. Така, след като страните изразяват становищата си по тази точка, с Определение от 5 юни 2003 г. и в съответствие с член 50 от Процедурния правилник на Първоинстанционния съд, председателят на втори състав съединява седем дела за целите на устната процедура и съдебното решение. Той също така разрешава конфиденциално третиране на определени документи от делото. По време на заседанието от 3 юли 2003 г., страните, с изключение на C/G, което не участва в заседанието, представят техните устни аргументи и отговарят на поставените от Съда въпроси.

24. С документ, подаден в регистратурата на Първоинстанционния съд на 26 септември 2003 г., GrafTech International Ltd. (преди това UCAR) завеждат иск за спиране на изпълнението на решението и за временни мерки по отношение задълженията за плащане на нейната глоба, определена с писмата през м. юли и м. август (по дело T-246/01 R). Следвайки оттеглянето на молбата на GrafTech за временна отмяна, с Определение от 24 март 2004 г., председателят на Първоинстанционния съд постановява, че дело T-246/01 R трябва да бъде заличено от регистъра на Първоинстанционния съд и разпорежда GrafTech да заплатят разноските по това дело.

Форма на търсените от страните претенции

25. Tokai (T-236/01) иска Съда да:

- Отмени член 3 (и доколкото е необходимо, член 4) от Решението доколкото с него се налага глоба от 24,5 милиона EUR или, като втора възможност, значително да намали тази глоба;
- Да разпорежи Комисията да заплати разноските по делото.

26. SGL (T-239/01) иска Съдът да:

- отмени Решението доколкото то се отнася до SGL;
- като втора възможност, да намали глобата както е целесъобразно;

- да разпореда Комисията да заплати разносните по делото.

27. Nirron (T-244/01) иска Съдът да:

- отмени член 1 от Решението доколкото в него се установява, че между м. май 1992 г. и м. март 1993 г. Nirron са нарушили член 81 ЕО и член 53, параграф 1от Споразумението за Европейска икономическа зона;
- отмени член 3 от Решението доколкото налага на Nirron глоба от 12,2 милиона EUR;
- като втора възможност, значително да намали тази глоба;
- да разпореда Комисията да заплати разносните по делото.

28. SDK: (T-245/01) иска Съдът да:

- да отмени член 3, буква г) от Решението;
- като втора възможност, да намали глобата от 2,95 милиона EUR или да такава друга сума, която Съдът счита за приемлива;
- да нареди на Комисията, съгласно член 65, буква б) от Процедурния правилник на Първоинстанционния съд, да представи всички документи, които доказват как е била изчислена глобата;
- да разпореда Комисията да заплати разносните по делото.

29. UCAR (T-246/01) иска Съдът да:

- разпореда такива следствени мерки, както се считат за необходими;
- отмени член 3 от Решението доколкото налага глоба върху ищеца или като втора възможност, да намали глобата;
- отмени член 4 от Решението доколкото се прилага за UCAR, или като втора възможност, да измени условията на плащане, които са приложими към дължимите глоби в съответствие с условията, определени в приложение 50 към исковата молба;
- отмени писмото от м. юли или като втора възможност, да измени условията, посочени в него, в съответствие с условията, определени в приложение 50 към исковата молба;
- отмяна на писмото от м. август или като втора възможност, да измени условията, посочени в него, в съответствие с условията, определени в приложение 50 към исковата молба;

- да разпореди всички други мерки, които се изискват от Съда;
- да разпореди Комисията да заплати разносните по делото.

30. SEC (T-251/01) иска Съдът да:

- отмяна на член 3 от Решението доколкото налага на SEC глоба от 12,2 милиона EUR;
- като втора възможност, значително да намали тази глоба;
- да разпореди Комисията да заплати разносните по делото.

31. SDK (T-252/01) иска Съдът да:

- отмяна на решението доколкото налага глоба;
- като втора възможност, да намали тази глоба;
- да разпореди Комисията да заплати разносните по делото.

32. По дела T-236/01, T-239/01, T-245/01, T-251/01 и T-252/01, Комисията твърди, че Съдът трябва да:

- да отмени исковете като недоказани;
- да разпореди ищците да заплатят разносните по делото.

33. По дела T-244/01 и T-246/01 Комисията твърди, че Съдът трябва да:

- да отмени исковете като недоказани;
- да увеличи глобите;
- да разпореди ищците да заплатят разносните по делото.

Законодателство

34. При повечето случаи, ищците основно искат само отмяна или намаляване на сумата на наложените глоби, на основание, че Комисията не е взела предвид вече наложените глоби в другите страни, и че е приложила неправилно нейното Ръководство и Съобщението на Комисията за освобождаване от забрана, но не оспорват обективната истина на установените в решението факти. Въпреки това, определени иски молби също така търсят отмяна на решението в неговата цялост и се основават върху твърденията, че решението е незаконосъобразно в своята цялост и/или върху твърденията, че Комисията е сгрешила при

установяването на фактите, представляващи нарушението. На последно място, в два случая са оспорени задълженията за плащане на глобите.

35. Следователно е целесъобразно да се разгледат, на първо място, исковете, с които се търси отмяна на решението в неговата цялост или на установяването на определени факти, съдържащи се в него. След това Съдът ще разгледа исковете за отмяна на член 3 от Решението или намаляване на глобите, определени при прилагане на Ръководството и Съобщението на Комисията за освобождаване от забрана. На последно място, Съдът ще разгледа жалбите относно задълженията за плащане на глобите.

A – Искове за отмяна на Решението в неговата цялост или на определени установени факти

1. Искове за отмяна на решението в неговата цялост

а) По дело T-239/01

36. SGL е единствения ищец, който официално търси отмяна на решението в неговата цялост, доколкото то се отнася до това предприятие, което е и тяхната принципна теза. Представените в подкрепа на това твърдение факти, показват множество процесуални пропуски.

Възражението за отказ да се предостави пълен достъп до документите по делото

37. SGL критикува отказът на Комисията да му предостави достъп до нейни вътрешни документи и това, че не предоставя списък или неконфиденциално обобщение на тези документи или на нейните документи, съдържащи търговска тайна или конфиденциални въпроси. Вследствие на нарушаването на неговото право на защита, SGL не е могло да получи пълен преглед на контактите, които са се осъществили между Комисията и другите заинтересувани предприятия в контекста на тяхното съдействие. Следователно решението трябва да се отмени.

38. В този смисъл, Съдът отбелязва че, съгласно установеното съдебна практика, за да се позволи на заинтересуваните предприятия да се защитят ефективно срещу повдигнатите в заявлението срещу тях възражения, Комисията трябва да им предостави цялото следствено дело, с изключение на документите, които съдържат търговски тайни на другите предприятия, друга поверителна информация и вътрешни документи на Комисията (вж. дело T-23/99 LR AF 1998/Комисия, Rescuel, стр. II-1705, точка 170, и упоменатата по-горе съдебна практика).

39. Доколкото SGL твърди пред Съда, че Комисията е трябвало да му предаде поне списък или неверително обобщение на нейните документи, съдържащи тайна или поверителни въпроси, трябва да се постанови, че по време на административната процедура ищецът не е представил искане в тази посока. Писмото му от 9 март 2000 г. и отговорът на възраженията от 4 април 200 г. се отнасят само до вътрешните документи на Комисията; в своето писмо от 9 март SGL дори признават, че Комисията му е предоставила списък с документи, които е могло да се използват. При тези обстоятелства, Комисията не е имала задължението по своя инициатива да предостави въпросните списъци и обобщения (вж. в този смисъл по съединени

дела T-25/95, T-26/95, от T-30/95 до T-32/95, от T-34/95 до T-39/95, от T-42/95 до T-46/95, T-48/95, от T-50/95 до T-65/95, от T-68/95 до T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 и T-104/95 Cimenteries CBR и др./Комисия, Recueil, стр. II-491, „Решението Ciment”, точка 383).

40. Що се отнася до искането за достъп до вътрешни документи, които Комисията не е длъжна да предостави (LR AF 1998/Комисия, упоменато по-горе, точка 170), това ограничение на достъпа се обяснява с нуждата от гарантиране правилното функциониране на Комисията, когато разглежда нарушаване на разпоредбите на Договора относно конкуренцията; вътрешни документи могат да се предоставят само, ако изключителни обстоятелства по делото налагат това, на основание сериозни доказателства, които се представят от страните пред Съда на Общността и по време на административната процедура, извършвана от Комисията (вж. Решението „Ciment”, точка 420, и упоменатата там съдебна практика). Твърдейки в общи линии, че вътрешните документи на Комисията биха могли да покажат, че като е бил сравняван с другите предприятия, когато е било оценявано неговото участие, ищецът е бил поставен в неблагоприятно положение, SGL не са представили сериозни доказателства относно обстоятелствата, които изискват да се даде достъп до обсъжданите документи.

41. Освен това, без противоречи на SGL по този въпрос, Комисията заявява, че документите относно съдействието с предприятията не представляват част от нейните вътрешни документи, но са били част от следственото дело, до което предприятията са имали достъп. На последно място, както става ясно от множеството молби, насочени към изчисляването на тяхната глоба (вж. точки 384 и упоменати по-долу), в действителност SGL са направили сравнение на собствения си принос с тези на другите членове на картела, което се потвърждава от аргументите на Комисията.

42. При тези обстоятелства, Комисията не може да се критикува за това, че не е предоставила на SGL своите вътрешни документи или че не е им е изпратила списък или неверителни обобщения на тези документи.

43. Следователно възражението трябва да се отхвърли.

Твърдението, че изложението на възраженията не е окончателно

44. SGL твърдят, че изложението на възраженията от 24 януари 2000 г. не е окончателно. Въпреки, че с писмо от 4 май 2000 г., Комисията заявява, че отговорите на съответните предприятия на изложението на възраженията съдържат неточности и противоречия, то пропуска да замени изложението на възраженията преди приемането на решението. Следователно SGL не са били в положение да упражнят правото си да бъдат изслушани относно окончателния изход от разследването.

45. В това отношение, Съдът отбелязва, че няма разпоредба, която да възпрепятства Комисията, от това след изложението на възраженията да изпрати на засегнатите страни новите документи, които счита, че подкрепят нейните аргументи, при условие че на предприятията е дадено необходимото време за да предоставят техните становища по въпроса

(вж. LR AF 1998/Комисия, упоменато в точка 38 по-горе, точка 190 и упоменатата там съдебна практика).

46. В този случай, Комисията признава, че определени отговори на изложението на възраженията съдържат противоречия и обвинения срещу другите предприятия. Поради тази причина, тя дава достъп до неупотребената версия на тези отговори и позволява на предприятията да представят техните коментари върху тях по време на заседанието, проведено на 25 май 2000 г. Въпреки това, от тях тя не прави и най-малките неблагоприятни заключения.

47. Съгласно установената съдебна практика, заявлението на възраженията трябва да позволи на всички заинтересувани да получат ефективно познаване на поведението, в което са обвинени от Комисията. Това изискване е спазено, когато окончателното решение не установява, че заинтересуваните предприятия са извършили нарушения, различни от тези, посочени във възраженията и установява само факти, които заинтересуваните лица са имали възможност да обяснят (по дела T-213/00 CMA CGM и др./Комисия, Recueil, стр. II-913, „Решението Решение FETTCSA”, точка 109). По настоящето дело, няма нищо, което да попречи на SGL от това да сравнят възраженията с текста на решението за да се уверят дали Комисията е използвала нови възражения, които не са били включени в възраженията и въз основа на които SGL не са имали възможност да се произнесат преди приемането на решението. Въпреки това, SGL не твърдят, че съществуват някакви такива противоречия между заявлението на възраженията и решението.

48. Във всички случаи, е достатъчно Комисията да позволи на предприятията да обяснят по-специално заключенията, направени върху възраженията. По настоящето дело, SGL не обвиняват Комисията в нарушаване на тяхното право да бъдат изслушани точно по този въпрос. Те се оплакват само относно изцяло устния характер на заключенията, които Комисията предоставя, а не доказва, че само писмените заключения биха му позволили да защити ефективно своето становище.

49. Следователно това възражение трябва да бъде отхвърлено.

Възражението за незаконосъобразен доклад на служителя по изслушването

50. Съдът отбелязва, че на 28 май 2001 г., съгласно член 15 от Решение 2001/462/ЕО на Комисията, ЕОВС относно компетенциите на служителя по изслушването при определени състезателни производства (ОВ 2001 г., L 162, стр. 21), служителят по изслушването представя окончателен доклад, който включва: „Проектът за решение не изисква никакви специални обяснения относно правото да бъде изслушана страната. Предприятията не повдигат никакви процесуални въпроси. Проектът на решението не включва никакви жалби относно които заинтересуваните предприятия първо да не са могли да приемат решение.”

51. В този смисъл, SGL твърди, че служителят по изслушването е срещил като е заявил, че SGL не са повдигнали никакви процесуални въпроси. Самото решение признава, че SGL са се оплаkali, че им е бил предоставен непълнен достъп до документите. В противоречие с член 8 от Решение 2001/462, служителят по изслушването не коментира искането на SGL относно

достъпа до документите в отговор на изложението на възраженията. Следователно неговият окончателен доклад е съдържал грешки, които са могли да повлияят, във вреда на SGL, на изхода от обсъжданията на колегията на членовете на Комисията. Служителят по изслушването не е поставил и проблема относно отговорите на определени предприятия на изложението на възраженията, които са съдържали противоречия и обвинения, на които SGL са могли да отговорят само устно по време на заседанието. Въпреки, че SGL се оплакват относно този подход, служителят по изслушването не упоменава този процесуален недостатък.

52. Съдът припомня, че според съображения 2, 3 и 8 от Решение 2001/462, Комисията трябва да гарантира, че правото на заинтересуваните в производство за конкуренция лица да бъдат изслушани е осигурено през цялото производство; и тя трябва да възложи воденето на административното производство на независимо трето лице с опит в подобна област, което притежава необходимата честност да допринесе за обективността, прозрачността и ефикасността на производството. Съгласно член 15 и член 16, параграф 1 от това решение, служителят по изслушването трябва да изготви окончателния доклад относно спазването на правото на страната да бъде изслушана, който също така разглежда въпроса дали проектът за решение се отнася само относно възраженията по отношение, на които на страните им е била предоставена възможност да изразят своите становища и които трябва да се приложат към представения на Комисията проект за решение за да се гарантира, че когато се постигне решение, Комисията е напълно запозната с цялата релевантна информация що се отнася до хода на производството и спазването на правото на страната да бъде изслушана.

53. От тези разпоредби става ясно, че служителят по изслушването не носи отговорност за събирането на всички възражения от процесуален характер, представени от заинтересуваните страни по време на административното производство. Той е длъжен да съобщи на колегията на членовете на Комисията само възраженията, които се отнасят до преценката на законосъобразността на водене на административното производство. Както е заявено по-горе, двете искания, поставени от SGL относно достъпа до вътрешни документи на Комисията и проблемът с отговорите на заявлението на възраженията са неоснователни. В съответствие с това, в качеството си на обективен и независим служител, служителят по изслушването не е длъжен да съобщи тези две ирелевантни възражения на колегията на членовете на Комисията.

54. Следователно тази жалба също не може да се приеме.

55. Следва, че нито един от аргументите, чрез които SGL твърди, че решението е недействително поради процесуални пропуски, може да се потвърди.

б) по дело T-246/01

56. Без да представя никакво формални доводи за отмяна на решението в неговата цялост, в своята молба UCAR твърдят, че решението трябва да се „отмени изцяло или отчасти. Те твърдят, че като не проверила ролята, която са изиграли Mitsubishi и Union Carbide, дружествата, които държат техните контролни пакети между 1992 и 1995 г., при създаването на картела и през първоначалния период на неговото действие, Комисията е нарушила своето задължение да извърши цялостно разследване и е нарушила правото на защита на UCAR.

Въпреки това в своя отговор UCAR заявяват, че те не искат отмяна на цялото решение поради нарушаване на основни процесуални изисквания, а отмяна или намаляване на сумата на глобата, наложена от нея с член 3 от Решението, и че по-горе упоменатият текст в тяхната молба е бил представен само в последния контекст.

57. Съдът заключава, че с искът UCAR не търсят отмяна на решението в неговата цялост. Следователно, жалбата, че Комисията не е взела предвид ролята, която Mitsubishi и Union Carbide са изиграли при участието на UCAR в картела, ще се разгледа в контекста на аргументите на UCAR относно изчисляването на неговата глоба.

2. Искове за частична отмяна на член 1 от Решението и на определени констатации на факти, направени в решението

а) Възражение по дело T-239/01 за неправилно заключение относно прилагането на Централната система за мониторинг.

58. В контекста на групата от аргументи, с които се твърди, че тяхната глоба е била изчислена неправилно, SGL обвиняват Комисията в това, че ги е дискриминирала в сравнение с SDK като е намалила наложената на SDK глоба на основание, че е разкрила съществуването и функционирането на Централната система за мониторинг („ЦСМ”), която се е прилагала в рамките на картела. SGL твърдят, че тази система никога не е била използвана, и че са уведомили комисията за това действие в своя отговор на изложението на възраженията.

59. В това отношение, Съдът отбелязва, че в своята искова молба, SGL твърдят, че в своя отговор на изложението на възраженията нарочно са се въздържали от оспорване на фактите, представени от Комисията. Въпреки това, в своя отговор SGL поправят определено установяване на факти; що се отнася до Централната система за мониторинг, те заявяват, че „Централната система за мониторинг ...никога не е била завършена”.

60. Съдът заключава, че въпреки отговорът на SGL по този въпрос, в решението Комисията разглежда установеното нарушение като състоящо се, по-специално, от регулиране на механизъм за мониторинг и прилагане на споразуменията в картела (съображение 2). Той описва подробностите на Централната система за мониторинг (съображения 72,73,91 и 92) и заявява, че аргументите на SGL са противоречали на представените като доказателства документи и от изявленията на другите производители като Tokai и UCAR. Защитата на Комисията препраща към тези текстове от решението, докато от друга страна в отговорът на SGL основно се твърди, че Централната система за мониторинг не е била прилагана.

61. При обстоятелствата по настоящето дело, фактът, че SGL главно повтарят, в общи линии, обикновено непотвърдено становище, че Централната система за мониторинг не е била прилагана, не е достатъчен за да подкопае установяването на противното в решението.

62. Следователно възражението относно установените факти, свързани с прилагането на Централната система за мониторинг трябва да се отхвърли.

б) Възражения по дело T-236/01 за неправилно заключение относно оперирането на картела на глобален мащаб.

63. В контекста на твърдението, че Комисията е сгрещила като се е позовавала на своя световен оборот, Токаі твърдят, че географския пазар за графитни електроди не е световен. При всички случаи, Комисията не е анализирала правилно съответния географски пазар. В свое Решение от 4 януари 1991 г. (Mitsubishi/UCAR, IVM024), прието съгласно регламента за сливане, Комисията заключава, че пазарът на графитните електроди е бил пазар на Общността.

64. В това отношение, Съдът отбелязва, че в своята искова молба Токаі изрично са заявили, че с техния иск не търсят да оспорят обективната истина на установените в решението факти. Установяването на фактите в смисъл, че картел организирал световния пазар на графитни електроди, е направено и в решението (вж., например, съображения 14 - 18, 46, 47, 49, 51, 71, 72 и 73) и в заявлението на възраженията (точки 33, 34, 35, 37, 39, 59, 60 и 61). Следва, че, според заключенията на Комисията, същината на картела се състои структурирането на световния сектор за графитни електроди съгласно системата на трите „стълба“: SGL представляващи Европа, UCAR представляващи Съединените щати и SDK, Tokai, Nippon и SEC представляващи Япония (съображение 47 от Решението). Освен това, основните принципи на картела, определени от Комисията, включват този „производителя-домакин“, който е трябвало да определи цените на своята територия, а другите производители се съобразяват с това (вж. точки 12 и 13 по-горе), като е уговорено, че производителя „недомакин“ трябва да се оттегли от другите не „вътрешни“ пазари (съображение 50 от Решението). На последно място, Комисията дава пример с дружеството C/G, които без да имат производствена площадка извън Съединените щати, успяват да постигнат пазарен дял от приблизително 7 % в Европа и продават почти една трета от своите продукти в Европейската икономическа зона (съображения 16, 30 и 85 от Решението), което според Комисията разкрива съществуване на пазар в световен мащаб и демонстрира, че дори производителите „не-домакини“ са били способни да разрушат функционирането на картела.

65. Настоящото възражение е явно несъвместимо с признанието на Токаі относно току-що изложените факти, които Токаі не оспорва убедително нито по време на административното производство, нито пред Съда. Когато се постави в контекста на другите твърдения, че глобите не са били правилно изчислени, аргументите по-скоро са насочени към оценката на Комисията по отношение същинското влияние на поведението на Токаі относно конкуренцията в Европейската икономическа зона. В контекста на тези аргументи, Токаі поставят определен акцент върху пасивното поведение и факта, че не са имали икономически интерес да продават въпросните продукти на европейския пазар. Следователно действителният обхват на твърдението съдържа критика за това, че при определяне сумата на глобата, Комисията не е имала предвид чисто пасивната роля, която Токаі са играли.

66. Това заключение не противоречи на препращането на Токаі към Решението от 4 януари 1991 г. (Mitsubishi/UCAR, IVM024), в което по отношение сливането между предприятия, Комисията счита, че пазара на графитни електроди има размери на Общността. В това отношение е достатъчно да се отбележи, че това решение е било прието в различен контекст от това, което се прилага по настоящето дело и е от период, който предшества както

разследването на Комисията по настоящето дело, така и периода на нарушението, установено в решението. Най-вече разкриването от 1997 г. на картела, в който Tokai са участвали е било това, което е дало възможност на Комисията да установи, че членовете на картела са разделили пазара на графитни електроди в световен мащаб. Следователно препращането към Решението от 1991 г. е ирелевантно.

67. В заключение, възражението трябва да се отхвърли доколкото оспорва установяването на факта относно световния характер на пазара на графитни електроди.

в) Възражение по дело T-239/01 за неправилна оценка на продължението на нарушението, установено в решението

68. В контекста на групата от възражения, с които се твърди, че тяхната глоба е била неправилно изчислена, SGL критикуват Комисията, на първо място, за това че са приели без никакви доказателства един прекалено дълъг период на тяхното участие в нарушението: Комисията погрешно е заключила, че след извършването на разследването през м. юни 1997 г. SGL са продължили нарушението до м. февруари/м. март 1998 г. В заключение, определянето на тяхната глоба е неправилно, доколкото включва по-дълъг период. Комисията също така не е била права да разглежда твърдяното продължение на нарушението след разследването като утежняващо обстоятелство във вреда на SGL. В този контекст, твърдят, че проведените в картела съвещания през оспорвания период засягат не европейския пазар, а само азиатските пазари, и че вече са били информирани за това Комисията по време на административното производство. Доказателствата, върху които Комисията се основава в подкрепа на своята теория не са надеждни.

69. На второ място, SGL обжалва неправилната констатация в съображение 57 от Решението, където се заявява, че европейската група на картела от „1999” са се срещнали още веднъж. Те твърдят, че не може да се пренебрегне това, че тази грешка е имала отрицателно действие при определяне на тяхната глоба. В съображение 124 от Решението, освен това, Комисията заявява, че съществуват белези, от които може да се заключи, че нарушението не е било все още прекратено през 2001 г. SGL искат Съдът да установи чрез организационните мерки на процедурата дали неправилното число 1999 е било предадено на Колегията на членовете на Комисията за целите на приемането на решението.

70. Що се отнася до първата част на възражението на SGL, е целесъобразно да се определи хронологията и точността на заключенията, формулирани от SGL в отговор на констатациите на Комисията.

71. На първо място, в отговор на искане за информация от Комисията SGL, с меморандум от 8 юни 1999 г., заявява, че най-големите производители на графитни електроди, включително SGL и UCAR, са координирали тяхното поведение по отношение на въпросите на конкуренцията от 1992 г. „до 1998 г.”. На следващо място, се изброяват проведените в картела заседания. Що се отнася до проведените през м. юни 1997 г. срещи, те препращат, всеки път с едно изречение, към срещата, проведена в Малайзия през м. юли 1997 г., срещата, проведена в Хонконг през м. ноември 1997 г. и срещата, проведена в Банкок през м. февруари 1998 г. и заявяват, че тези срещи са били насочени специално към азиатските въпроси.

72. На второ място, в заявлението на възраженията от 24 януари 2000 г. се констатира, че нарушението в случая с SGL е продължило до м. март 1998 г. и се заявява, че срещите в Хонконг и Банкок се засегнали актуализирането на таблиците на Централната система за мониторинг относно обема продажби за всички региони и всички пазари и също така, че SGL и UCAR се информирали японските членове на картела за новите цени, които се прилагат в Европа (точки 78 и 79). Според заявлението на възраженията, до м. март 1998 г. също така се сключват и двустранните споразумения между SGL и UCAR (точка 80). Повечето от тези заключения са били основани на заявлението на предишния изпълнителен директор на UCAR г-н (...). На последно място, заявлението на възраженията са включвали обемен списък с приложени документи, използвани като доказателства, включително заявлението на г-н (...).

73. На трето място, отговорът на SGL от 4 април 2000 г. на изложението на възраженията, след като потвърждава, че фактите, на които се основават възраженията, не са били оспорени по принцип („grundsätzlich“), главно препраща към меморандума от 8 юни 1998 г. и не коментира новите факти и документи относно периода на извършване на нарушението, както е определено в изложението на възраженията. По-специално, в отговорът не се оспорва заявлението на г-н (...), въпреки че SGL са имали достъп до това заявление.

74. Пред Съда, SGL не добавят нищо относно същността на повдигнатите по време на административната процедура аргументи. Те главно твърдят, че стойността на заявлението на г-н (...) трябва да се прецени, като се имат предвид обстоятелствата, които са взети предвид при неговото съставяне. Това заключение се отнася до факта, заявени от Комисията, че след като са освободили г-н (...) UCAR са се споразумели да прекратят производството, образувано от г-н (...), при условие че той се съгласи да сътрудничи на Комисията в нейното разследване.

75. Въпреки това, текстът на допълнителното заявление на г-н (...), на което се позовава Комисията, не съдържа нищо, което да оправдае подозренията на SGL; г-н (...) упоменава имената на представителите на другите членове на картела, включително г-н (...) от SGL и г-н (...) от UCAR, така че неговото заявление е могла да бъде проверено, ако тези лица са били извикани като свидетели. Въпреки това, SGL не са поискали те да бъдат призовани; нито са се обърнали към Комисията по време на административното производство за да представят насрещен иск, например от страна на предишния директор по продажбите г-н (...). На последно място, от заявлението на г-н (...), което също е било предадено на Комисията по настояване на UCAR, следва, че неговото заявление не е имало за цел да изчисти UCAR във вреда на другите членове на картела, с цел да постигне благоприятен резултат от неговия спор с UCAR. Г-н (...) заявява, че неговото незаконосъобразно поведение е било известно на неговите висшестоящи в предприятието и е било одобрено от тях.

76. Следва, че SGL не са успели да докажат съобразно изискванията на правната норма, че заключенията на Комисията относно фактите, засягащи тяхното участие в нарушението в периода от м. юни 1997 г. до м. март 1998 г. (точки 91 - 93) са неправилни. Следователно първата част от твърдението трябва да се отхвърли.

77. Що се отнася до втората част, насочена към точка 57 от Решението, Комисията признава, че немския текст на наказанието от решението, който е обявен на ищеца, в смисъл, че срещите на европейската група в картела са били провеждани „от 1999 г.“, съдържа печатна грешка. Тази грешка е очевидна, на първо място, от сравнението с английската версия на решението, друга автентична версия (различна от немската), която правилно отбелязва „1992 г.“. На второ място, немската версия на точка 57 (с неправилната дата 1999 г.) е сама по себе си не разбираема: според UCAR, въпросните срещи са били преустановени „след около година“ (т.е. през 2000 г., следвайки логиката на неправилния текст), като не е имало необходимост (все още според UCAR) за европейските производители да се срещат през „1993 г.“ Това наказание има ясен смисъл, само ако годината е 1992.

78. На последно място и преди всичко, член 1 и съображения 3,114 и 155 от Решението ясно посочват м. март 1998 г. като крайния момент на прекратяване на престъплението, извършено от SGL. Това заключение не противоречи на съображение 124 от Решението, който посочва, че нарушението не може да не било прекратено дори и през 2001 г. Този текст не променя констатираните факти относно нарушението, но служи главно за обосноваване на член 2 от същинската част на Решението, който, като предпазна мярка, изисква заинтересуваните предприятия да прекратят незабавно нарушенията, доколкото те вече не са го направили.

79. Благодарение на това, че е очевидна, печатната грешка не е могла да се отрази неблагоприятно върху интересите на SGL що се отнася до определянето на тяхната глоба: в Решението главата „Продължителност на нарушението“, в раздела за фиксиране на глобите, означава „М. февруари/м. март 1998 г.“ като край на нарушението, извършвано от SGL, UCAR, Tokai, Nippon и SEC (точка 155).

80. В заключение, такава грешка не може да оправдае отхвърлянето на констатираните факти относно продължителността на нарушението, извършено SGL. При тези обстоятелства, не съществува необходимост от приемане на предложените от SGL организационни мерки по процедурата.

81. Следователно трябва да се отхвърлят и двете части от възражението на SGL.

г) Възражения по дело T-244/01, с които се твърди нарушаване на съществени процесуални изисквания поради отсъствие на достатъчно доказателства за участието на Nippon в нарушението в периода от м. май 1992 г. до м. март 1993 г. и не посочването на мотиви към този момент.

Аргументи на страните

82. В подкрепа на своето твърдение, че член 1 от Решението трябва да се отмени отчасти, Nippon твърдят, че тежестта на доказване се носи от Комисията, когато тя е приела решение, с което обвинява предприятие в нарушаване на разпоредбите на правото на Общността. По настоящето дело, изразеното в решението становище, че Nippon са участвали в нарушението между м. май 1992 г. и м. март 1993 г. не е подкрепено с достатъчно убедителни доказателства. Доколкото Комисията твърди, че Nippon са участвали в срещите, провеждани през този период, нейното твърдение не е доказано. Nippon твърдят, че обвиненията на

Комисията са изцяло обосновани на изявленията, направени от определени конкуренти на Nippon (SDK, UCAR и SGL) с единствената цел да се облагодетелстват от приложението на съобщението на Комисията за освобождаване от забрана. При тези обстоятелства, Комисията не е имала право да дава никаква доказателствена стойност на тези изявления, чиято надеждност е ограничена.

83. Що се отнася до първата среща на „директорите”, проведена в Лондон на 21 май 1992 г., Nippon претендират, че посоченото в решението твърдение, че Токаі са представлявали интересите на Nippon, не е подкрепено с никакви доказателства. В решението Cement (упоменато в точка 39 по-горе, точки 2773 - 2782), Първоинстанционният съд постановява, че като не е доказала, че страната е дала указания да бъде представлявана по време на срещата, Комисията не е имала право да заключи, че тази страна е била ефективно представена или представлявана, или че е подписала сключеното на тази среща споразумение. Според становището на ищеца, такива мотиви трябва да се приложат и по настоящето дело. По-специално, Комисията не представя доказателства, че ищецът всъщност е дал указания на Токаі да го представлява по време на тази среща.

84. Доколкото Комисията се позовава на заявлението на SDK относно срещата, която безспорно е била проведена в контекста на предварителните контакти преди срещата, проведена на 21 май 1992 г., Nippon не са могли да разберат как среща, която се е състояла преди образуването на картела, може да докаже тяхното твърдение. Що се отнася до заявлението на SGL, то е написано в общи линии, без никакви нюанси и представлява общо признание на SGL за тяхното участие в предполагаемото нарушение между 1992 и 1998 г. Това заявление не може да се тълкува като препращащо към участието на Nippon в редица други срещи, които са се провели през въпросния период. Нито пък се посочва, че интересът на Nippon е бил представляван от Токаі.

85. По-нататък Nippon заявява, че неточното заявление на UCAR, в смисъл, че „определени японски конкуренти” и „няколко японски конкуренти” са посетили срещата, не може да послужи като основа за твърдението на Комисията, че в действителност Nippon са били тези, които са били представени от определено предприятие, което е участвало в срещата.

86. Що се отнася до срещите на „работно ниво”, проведени на 25 май и 19 септември 1992 г., Nippon заявяват, че твърдението на Комисията относно тяхното участие в тези срещи се основава изцяло на неточното и непоследователно заявление от конкурентите на Nippon. В решението, Комисията не представя нито фактически, нито писмени доказателства в тази посока.

87. Що се отнася до, по-специално, проведената в Цюрих на 25 май 1992 г. среща, предполагаемото присъствие на Nippon се основава единствено на заявлението на SDK, които твърдят, че „представители на Nippon са участвали в срещата, без да определят кой в действителност ги е представлявал в този случай. От друга страна, в своето заявление относно другите дружества, SDK предоставя тази информация в подробности. Що се отнася до заявлението на UCAR, то въобще не препраща към срещата, проведена в Цюрих. В заявлението на SGL не се упоменава за присъствието на Nippon на тази среща.

88. Що се отнася до проведената в Лугано на 19 септември 1992 г. среща, предполагаемото присъствие на Nirron още веднъж се основава изцяло на единственото заявление на SGL. Това заявление противоречи на тези, направени от SDK и UCAR, които не упоменават срещата в Лугано.

89. Доколкото в решението се твърди, че документите за пътуванията, представени от Nirron доказват, че са присъствали на спорните срещи (точка 48), Nirron отбелязват, че са изпратили тези документи на Комисията, следвайки формалното искане за информация, съгласно член 11 от Регламент № 17. Въпреки това, Комисията няма правомощие да събира информация извън Общността. Съответно, тази информация е била получена незаконосъобразно и не може да послужи като основа да се докаже, че Nirron са участвали в предполагаемото нарушение. Във всички случаи, изпратеното до Nirron искане по настоящето дело не спазва изискванията, посочени в Регламент № 17, тъй като Комисията не е определили наказанията, предвидени в член 15, параграф 1, буква б), съобразно изискванията на член 11, параграф 3 от Регламент № 17. На последно място, въпросните документи от пътуванията не доказват, че Nirron са участвали в провежданите между м. май 1992 г. и м. март 1993 г. срещи.

90. Nirron твърдят, че в своята кореспонденция с комисията никога не са признавали, че са посещавали която и да е от двете срещи, проведени между м. май 1992 г. и м. март 1993 г. В това отношение, те заявяват, че техните писма от 30 март и 17 май 2000 г., изпратени в отговор на заявлението на възраженията, трябва да се четат в контекста на тяхното писмо от 18 декември 1998 г.

91. С това писмо, Nirron отговарят на изпратеното от Комисията искане с оглед на това да се констатира дали Nirron са участвали в проведените от картела срещи. Отговорът е бил ясен и подробен по отношение на всеки един от периодите, посочени от Комисията. Въпреки това, Nirron не препращат към нито една от срещите проведени между от м. май 1992 г. до м. март 1993 г., въпреки че Комисията изрично е попитала за този период.

92. Nirron признават, потвърдено в тяхно писмо от 30 март 2000 г., че техните администратори или личен състав са участвали „по няколко случая” в международни срещи между конкуренти и са заявили, че няма да обсъждат тяхното участие по време на срещите. Въпреки това, общото твърдение не може да се тълкува като част от признанието на Nirron, че са участвали във всички срещи, и по-специално в тези, които са се провели най-вече между м. май 1992 г. и м. март 1993 г.

93. В свое последващо писмо от 17 май 2000 г., Nirron са обяснили, че те не са оспорвали по същество фактите, посочени в заявлението на възраженията. Това писмо не означава, че Nirron са участвали във всички срещи. Напротив, то препраща изрично до писмото от 18 декември 1998 г. и следователно повтаря това, че Nirron са участвали само в определен брой срещи.

94. По-нататък Nirron твърдят, че решението не е правилно обосновано по тази точка. Дори да се приеме, че тяхното участие през този период е било доказано, Комисията не е посочила причини защо е оправдано увеличение в основната сума на тяхното глоба, като се има предвид фактът, че тяхната глоба вече е била увеличена поради предполагаемото

продължаване на нарушението след разследването на Комисията. Решението не обяснява това двустепенно увеличение.

95. Що се отнася до твърдението на Комисията, че Съдът трябва да увеличи наложената на Nippon глоба, Nippon заявяват, че това искане е неуместно и неоснователно.

96. Комисията претендира, че Nippon по никакъв начин преди завеждането на иска пред Първоинстанционния съд не са отричали да са участвали в проведените между м. май 1992 г. и м. март 1993 г. срещи. Обратно на това, Nippon се позовават на това, че не са оспорили фактите, върху които Комисията са основали своите твърдения за да постигнат намаляване съгласно съобщението на Комисията за освобождаване от забрана. Във всички случаи, участието на Nippon във въпросните срещи се доказва от изявленията на SDK и SGL.

97. Комисията твърди, че от Nippon не съществуват документи за пътувания от оспорвания период. Въпреки това, като се имат предвид посочените по-горе доказателства, няма нужда от прибавянето до тези документи.

98. На последно място, Комисията иска от Първоинстанционния съд, при упражняване на неограничената си компетентност, да увеличи наложената на Nippon глоба. В противоречие на техния отговор на възраженията, Nippon сега оспорват констатациите по отношение продължителността на тяхното нарушение. В твърденията на Комисията, глобата трябва да се увеличи със сума от поне 10 %, позволени на Nippon съгласно съобщението на Комисията за освобождаване от забрана.

Заклучения на Съда

99. Преди всичко, трябва да се има предвид, че в решението (точка 113) Комисията е ограничила своята оценка според правилата на конкуренцията и приложението на глобите от периода от м. май 1992 г., като това е датата на първата среща на „директорите” в Лондон, на която са приети основните принципи на обединяването в картел на пазара. Комисията отбелязва, че фактът, че Nippon не са участвали в тази среща е несъществен, тъй като е присъствал на първата среща на „работно ниво” четири дни по-късно.

100. С оглед определяне обхвата на настоящия аргумент, и като се има предвид тази констатация, е целесъобразно да се препрати отново към хронологията на различните етапи от административната процедура и да се анализира съдържанието на представените от Комисията документи и изявленията, направени от Nippon.

101. В това отношение, е важно да се отбележи на първо място, че в отговор на искането за информация от Комисията, с писмо от 18 декември 1998 г. Nippon...предоставят информация относно пътуванията на техния изпълнителен директор г-н (...) и на някои други от състава. Истината е, че това писмо не упоменава никакви движения през съответния период.

102. На второ място, в точки 36, 37, 39,40 и 101 заявлението на възраженията от 24 януари 2000 г. препраща към показанията на SGL, SDK и UCAR:

- че участниците в първата среща на „директорите”, проведена в Лондон на 21 май 1992 г. са били SGL, UCAR, Mitsubishi, SDK и Tokai, „последните също така представляват интересите на Nippon и SEC”, и че основните принципи на картела са определени на тази среща;
- че тази среща почти веднага е последвана от среща на „работно ниво” в Цюрих на 25 май 1992 г., на която присъстват всички адресати на възраженията, включително Nippon. На срещата се разглежда световния пазар на графитни електроди регион по регион (Далечния изток; Средният изток и Африка; Западна Европа; Източна Европа; Латинска Америка и Северна Америка) и се разпределят пазарните дялове;
- че Nippon и SEC не могат да твърдят, че не са посетили срещата на 21 май 1992 г., тъй като и двете дружества са били представлявани от Tokai и самите са присъствали на първата среща на „работно ниво” само четири дни след това;
- че второто среща на „работно ниво” е била проведена в Лугано на 19 септември 1992 г. „с японските производители”, на която са били съобщени минималните цени за европейския пазар на тези производители и обемите и квотите, които са били определени за всеки район.

103. На трето място, отговорът на Nippon на изложението на възраженията е бил съставен на 30 март 2000 г., когато Nippon са били виждали следственото дело на Комисията, въпреки че между 14 и 23 февруари 2000 г., Комисията е предоставила достъп до тези документи (съображение 38 от Решението); нито Nippon са присъствали на заседанието, проведено от Комисията на 25 май 2000 г. (съображение 40 от Решението). В този отговор, Nippon приемат, че техни представители са присъствали „в определен брой случаи” на международните срещи между конкурентите и заявяват, че „що се отнася до първоначалната фаза (на картела)”, те не са присъствали във всички случаи, въпреки че са били поканени. На следващо място, „като се има предвид заявлението на възраженията”, те заявяват, че „не оспорват това, че са присъствали на срещите”, и че предлагат да сътрудничат на Комисията доколкото е възможно.

104. На четвърто място, последващото писмо от 17 май 2000 г., в което Nippon искат прилагането на съобщението на Комисията за освобождаване от забрана, с препращане към точка 6 от отговорът от 30 март 2000 г., напомня, че Nippon „не оспорват по същество обективната истина на фактите, установени във възраженията”. Като пример на тяхното пълно действие на Комисията, те цитират, по-специално, нейното писмо от 18 декември 1998 г., в което се упоменават всички срещи, на които техните представители са присъствали. На последно място, Nippon изрично заявяват, че са прекратили нарушението след м. февруари 1998 г.

105. Току-що обобщените писмени доказателства не са от вид, които да поддържат аргументите на Nippon. Докато е вярно, че Nippon не са заявили сами (писмо от 18 декември 1998 г.), че не са участвали в проведените през обсъждания период срещи, последващото заявление на възраженията съдържат много специфични индикации, че Nippon са присъствали на срещите или са били представлявани от Tokai и освен това посочва, че в тези

случаи са били обсъждани решаващите за функционирането на картела въпроси. Тези индикации са били основани на показанията на предприятия, различни от Nippon. Следователно, четейки изложението на възраженията, Nippon правилно са заключили, че Комисията разглежда тези изявления като по-съществени и правдоподобни от писмото на Nippon от 18 декември 1998 г.

106. При тези обстоятелства, ако Nippon не приемат нито твърдението, че са посетили или са били представлявани на проведените през обсъждания период срещи, както е посочено във възраженията, нито съществената и доказателствена стойност на изявленията на SGL, SDK и UCAR, върху които Комисията основава своите аргументи, те е трябвало да ги оспорят в отговора им на възраженията. Само такова специално възражение, представено по време на административното производство, би могло да даде възможност на Комисията да разследва въпроса по-задълбочено и да се опита да представи достатъчно доказателства.

107. Всъщност, писмото на Nippon от 30 март и 17 май 2000 г. не съдържа специфични възражения срещу упоменатите по-горе твърдения и заявление. Напротив, с надеждата да постигне намаляване на тяхната глоба, Nippon изразяват своето желание да сътрудничат и заявяват, че не оспорват обективната истина на фактите, констатирани в заявлението на възраженията. Единствената особена бележка по отношение на продължителността на нарушението се отнася до окончателния етап, а именно прекратяването на незаконосъобразната дейност след 1998 г. Поставен в контекста, фактът, че Nippon не оспорват твърдението относно първите десет месеца на нарушението – взет заедно с това, че те не използват следственото дело на комисията или не присъстват на организираното от нея изслушване – може основателно да се тълкува от Комисията като означаващ, че Nippon, в контекста на предложеното от тях съдействие с Комисията, има за цел да улеснят задачата Ж да установи продължителността на нарушението, като са приели констатациите по отношение на неговото започване и са коментирали само неговото прекратяване.

108. Що се отнася до това дали Nippon могат да се откажат да сътрудничат и да твърдят пред Съда, че не са участвали при извършване на нарушението между м. май 1992 г. и м. март 1993 г., последователно е постановено, че когато участвалото предприятие не е признало изрично този факт, Комисията трябва да докаже фактите и предприятието е свободно в производството пред Съда, да представи всякакви аргументи в своя подкрепа, които счита за целесъобразни (дело C-297/98 P SCA Holding/Комисия, Recueil, стр. I-10101, точка 37). Трябва да се заключи, *a contrario*, че случаят не е такъв, когато предприятието изрично, ясно и специално признава фактите: когато по време на административното производство изрично приеме обективната истина на фактите, които Комисията поставя пред него в заявлението на възраженията, тези факти след това трябва да се разглеждат като доказани и по принцип е недопустимо предприятието да ги оспори в производството пред Съда.

109. По настоящето дело, Комисията е стигнала до заключението за участието на Nippon в картела между м. май 1992 г. и м. март 1993 г. не от ясното и точно заявление, направено от Nippon., отнасящо се специално до този период, а от редица доказателства, като тяхното поведение към Комисията по време на административното производство и техните по-скоро неоспорващи показания. При тези обстоятелства, на Nippon не може да се откаже да пледират

пред Съда, че, доказвайки тяхното участие в по-горе упоменатия период, тази редица от доказателства е тълкувана погрешно.

110. Въпреки това, закъснялото оспорване не може да успее по същество. Както бе посочено по-горе, Комисията е имала право да приеме становището, че Nippon изправени пред представените във възраженията доказателства, не са оспорили участието си в картела през оспорвания период. В последствие, пред Съда, Комисията е можела да се ограничи до това да се позове на поведението на Nippon по време на административното производство и на доказателствата, които, по-специално, се съдържат в показанията на SGL, SDK и UCAR. На основание тези показания, които в отговор на поставените от Съда писмени въпроси, са били представени на Съда обобщени, е възможно да се докаже според изискванията на правната норма, че Nippon са участвали в картела по време на оспорвания период.

111. Следва, че Комисията не е била длъжна да представи нови доказателства пред Съда или да коментира аргументите, първо представени от Nippon пред Съда с цел да разруши по-горе упоменатите доказателства. По-специално, твърдението на Nippon относно документите за пътуване може да се разглежда като ирелевантно. Задачата на Комисията да докаже фактите, съставляващи нарушението, която благодарение на поведението и показанията на Nippon е била по-лесно по време на административното производство, следователно не е била обективно изтъквана като по-трудна поради това, че в последствие е била оспорена пред Съда от Nippon.

112. Въпреки това, не може да се пренебрегне, че Комисията, въпреки всякакви очаквания, че може основателно да се позове на обективното съдействие на Nippon по време на административното производство, е била длъжна да състави и представи пред Първоинстанционния съд защита, в която да обърне специално внимание на възражението на Nippon относно фактите, съставляващи нарушението, за който тя правилно счита, че Nippon няма повече да поставят под съмнение. При тези обстоятелства, Съдът счита, че упражнява неограничена компетентност съгласно член 17 от Регламент № 17 и увеличава глобата на Nippon с два процента (вж. точка 457 по-долу).

113. Това заключение е в противоречие с Решението на Първоинстанционния съд от 28 февруари 2002 г. по дело T-354/94 Stora Kopparbergs Bergslags/Комисия, Recueil, стр. II-843, точка 85. В това решение, след като делото му е било върнато от въззивната инстанция, Първоинстанционният съд постановява, че рискът, едно предприятие, чиято глоба е била намалена поради неговото съдействие, в последствие да поиска отмяна на решението, с което се налага глоба за нарушение на правилата на конкуренцията и това искане да бъде потвърдено от Първоинстанционния съд или Съда на ЕО, е нормална последица от използването на правните средства, предвидени в Договора за ЕО; съответно, основният факт, че това предприятие е спечелило пред съдебните органи на Общността, не може да оправдае нов преглед на размера на разрешеното намаление на глобата. В този смисъл, трябва да се посочи, че обжалваното на второ инстанция решение на Първоинстанционния съд от 14 май 1998 г. по дело T-354/94 Stora Kopparbergs Bergslags/Комисия, Recueil, стр. II-2111, не се произнася относно уместността или в друго отношение намаляването на глобата, разрешено на предприятието поради неговото съдействие, и че Решението на Съда на ЕО от 16 ноември 2000 г. по дело C-286/98 P Stora Kopparbergs Bergslags/Комисия, Recueil, стр. I-9925, което

отчасти отменя решението на Първоинстанционния съд, по същия начин не се занимава с проблема за намаляването на глобата. Като има предвид това особено процесуално отношение, в този случай, фактът, че Първоинстанционният съд в своето Решение от 28 февруари 2002 г. отказва на ищеца да образува „нов преглед на размера на разрешеното намаляване на глобата” не трябва да се тълкува в смисъл, че при упражняване на своята неограничена компетентност, Първоинстанционният съд при никакви обстоятелства не може да увеличи размера на глобата, наложена на предприятието, което след като се е облагодетелствало от намаляването Ж поради това, че не е оспорило обективната истина на установените от Комисията по време на административното производство факти, поставя истинността на тези факти под съмнение за първи път пред Първоинстанционния съд.

114. Доколкото Nippon по-нататък твърдят, че точка 48 от Решението погрешно констатира, че техните документи за пътуванията доказват, че те са участвали в срещите на „директорите” и на „работното ниво”, е достатъчно да се препрати към формулировката на тази точка, в която се заявява, че присъствието на срещите на представители на Tokai, Nippon и SEC 4 е или признато или се доказва от документите за техните пътувания”. Тъй като Nippon обективно приемат, че са участвали в картела през цялото време на неговата продължителност, този текста не може да се тълкува в смисъл, че Комисията е имала за цел да обоснове участието на Nippon в нарушението, особено между м. май 1992 г. и м. март 1993 г., единствено на тези документи от предприятието.

115. На последно място, жалбата, за която се предполага, че не посочва причините, не е насочена нито към решението в неговата цялост, нито към констатираните факти относно периода на участие на Nippon. Тя е насочена само срещу увеличаването с 55 % на основната сума на наложената на Nippon глоба. В следствие, дори да се предположи, че жалбата е била основателна, това не дава право да се отмени цялото решение или въпросните констатирани факти, а само да се измени дотолкова, доколкото се предвижда увеличение от 55 %.

116. От упоменатото по-горе следва, че предполагаемото нарушаване на основни процесуални изисквания, дължащи се на отсъствието на достатъчно доказателства за участието на Nippon в периода между м. май 1992 г. и м. март 1993 г., както и на не посочването на мотиви, трябва да се отхвърли.

117. Проверката на първата група твърдения разкрива, че представените от ищите фактори не представляват основания за отмяна на решението в неговата цялост или за отмяна на констатациите от фактите, които то съдържа. В следствие, искането, че решението трябва да се отмени в неговата цялост и отчасти, както предвижда член 1, трябва да се отхвърли изцяло.

118. Следователно, последващото разглеждане на становищата и исканията, насочени срещу определянето на глобите, трябва да вземе предвид всички тези фактически констатации.

Б – Искове за отмяна на член 3 от Решението или намаляване на глобите

1. Възражения за нарушаване на принципа за забрана на съгласувани санкции и на задължението на Комисията да вземе предвид наложените преди това глоби, както и не посочването на мотиви в този смисъл

а) Аргументи на страните

119. Всички ищци, с изключение на C/G, твърдят, че като е отказала да извади от наложните от решението глоби, наложените вече в Съединените щати и Канада глоби, както и сумата от вече платените обезщетения в тези страни, Комисията е нарушила правилото, забраняващо съгласувани санкции за същото нарушение. Това правило се основава на принципа на равенство и пропорционалност, укрепени в конституционното право на Общността; потвърдено с член 50 от Хартата на основните права на Европейския съюз, оповестена в Ница на 7 декември 2000 г. (ОВ 2000 г., С 364, стр. 1) и от членове 53 - 58 от Конвенцията за прилагане на Шенгенското споразумение от 14 юни 1985 г. между правителствата на държавите от Икономическия съюз на Бенелюкс, Федерална република Германия и Френската република относно постепенното премахване на контролните пунктове на техните общи граници (ОВ 2000 г., L 239, стр. 19), подписана на 19 юни 1990 г. в Шенген (Люксембург). Принципът *ne bis in idem* също така е съхранен в член 4 от Протокол № 7 от Европейската конвенция за защита на човешките права и основните свободи („ЕКЧП“), подписана в Рим на 4 ноември 1950 г., тълкувана, по-специално, в решение на Европейския съд по правата на човека от 29 май 2000 г. по делото Fischer/Австрия.

120. От решението на Съда на ЕО по дело 7/72 Boehringer/Комисия, Recueil, стр. 1281 следва, че Комисията е била длъжна да вземе предвид наложените от други органи на държави, които не са членки, глоби, ако установените срещу ищците факти, взети под внимание от Комисията, от една страна, и от тези органи, от друга страна, са идентични. Точно такава е положението по настоящето дело, тъй като противно на положението по делото Boehringer/Комисия, Recueil, стр. 1281, санкционираният от органите на Съединените щати и Канада картел е същия, що се отнася до неговата цел, местоположение и продължителност, като този, който е бил санкциониран от Комисията.

121. Освен това, не вземането под внимание на принципа за знанието на правото е в противоречие с Решението на Съда на ЕО от 13 февруари 1969 г., Walt Wilhelm и други (по дело 14/68, Recueil, стр. 1, точка 11, а също така и Решенията на Първоинстанционния съд от 6 април 1995 г., по дело T-149/89 Sotralentz/Комисия, (Recueil, стр. II-1127, точка 29), и от 20 април 1999 г., Limburgse Vinyl Maatschappij и др./Комисия (по съединени дела от T-305/94 до T-307/94, от T-313/94 до T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 и T-335/94, Recueil, стр. II-931, точка 96), където се постановява, че основното изискване за равенство, при определяне на глобите, включва Комисията да вземе предвид поетите вече от същото предприятие глоби за същото нарушение.

122. В този контекст, SGL оспорват представеното в решението предположение в смисъл, че наложените в Съединените щати и Канада глоби са взели предвид само антидискриминаторното действие на картела в тяхната юрисдикция (точки 179 и 180 от Решението). За да докаже, че предмет на глобите в Съединените щати и Европа са били идентични факти, SGL препраща към констатираните в решението факти. По този начин,

точки 14,17,18, от 71 до 73,106 и 149 от Решението показва, че комисията основно е приела, че нарушенията се състоят от постигнати споразумения на световно ниво, основани на глобален план, в които участват засегнатите предприятия. Комисията не поддържа фактите, по отношение на които тя налага глоба представляват отделни случаи, които могат да се отделят от фактите, по отношение на които вече са били наложени глоби в Съединените щати. Що се отнася до сериозното възражение, на което се позовава наложената на ищеца глоба в Съединените щати, се заявява, че в постиганото споразумение, одобрено от съдилищата, съгласуването на съответните цени и квоти е станало в „Съединените щати и другаде” между 1992 г. и м. юни 1997 г.

123. По-нататък SGL твърдят, че наложената в Съединените щати наказателна санкция, възлизаща на сумата от 135 милиона USD, вече надвишава максималния размер на наказанията (10 % от световния оборот), предвиден в член 15, параграф 2 от Регламент № 17. Следователно Комисията е била възпрепятствана от налагане на последващо наказание, възлизащо на 80,2 милиона EUR.

124. По-нататък SGL набляга, че като не е взела под внимание наложените вече в други страни наказания, Комисията не е взела предвид предишния Генерален директор на генералната дирекция Конкуренция, г-н Alexander Schaub, който по време на интервю от 1 декември 1998 г. е обещал, че при изчисляване на глобата, Комисията е взела предвид наложените в Съединените щати глоби.

125. Освен това, ищите поддържат, че Комисията е нарушила принципа, че не може да се наложи второ наказание за същото нарушение като се вземат предвид техните световни обороти, включително постигнатия в Съединените щати и в Канада оборот. Този оборот вече е бил взет предвид от органите на Съединените щати и Канада при определянето на глобите. Те твърдят, че следователно за да се избегне дублиране на наказанията Комисията е била длъжна да вземе под внимание само това съотношение от техния оборот, което е в резултат от продажбите на графитни електроди в Европа.

126. Ищите продължават да твърдят, че Комисията е пренебрегнала спиращото действие на вече наложените глоби. Когато е определяла размера на глобите, Тя не е взела предвид факта, че ищите вече са били осъдени в държави, които не са членки, да заплатят глоби и обезщетения в размери, достатъчни да ги спрат да извършат всякакви по-нататъшни нарушения на конкурентното право. Следователно ищите са получили достатъчни наказания.

127. На последно място, Токаі и Nirron разглеждат критично факта, че Комисията не е представила достатъчно мотиви в решението по този въпрос. На първо място, Комисията не е отговорила на аргументите на Токаі относно принципа *ne bis in idem*, използван в техния отговор на заявлението на възраженията, когато те са наблегнали на нуждата от „териториална локализация”, достатъчна за изчисляване на глобата. На второ място, според Nirron задължението за де посочат мотиви е била особено важно в този случай, тъй като Комисията е наложила глоби, изчислени на основата на световния оборот, метод, който представлява нова стъпка в практиката за вземане на решения на Комисията.

128. Комисията оспорва, основно, че наложените от органите на държави, които не са членки, глоби се отнасят до нарушенията само за вътрешното конкурентно право на тези страни; такива органи нямат юрисдикцията да наказват за нарушение на конкурентното право на Общността. Това че различни органи са разглеждали едни и същи факти не е релевантно: един акт може да представлява нарушение на няколко правни системи.

129. Що се отнася до характера на глобите, Комисията отбелязва, че основният критерий при изчисляването на глобите е тежестта на нарушението. Няма причина да се достигне до заключението, че глобите трябва да се намалят защото ищците, както се твърди, вече са били достатъчно спирани от наложените от другите юрисдикции глоби. Ищците са били наказани защото като са извършили нарушение в Европа, те не са спазили разпоредбите на конкурентното право на Общността. Тези правила на конкурентното право е трябвало да бъдат взети под внимание толкова сериозно колкото тези на други юрисдикции, ако трябва да имат желаното възпиращо действие.

б) Заключение на Съда

130. От съдебната практика следва, че принципът *ne bis in idem*, който също е залегнал в член 4 от Протокол № 7 към Европейската конвенция за правата на човека, е основен принцип в правото на Общността, който се потвърждава и от съдебните органи на Общността (Решение на Съда от 5 май 1966 г., Gutmann/Комисия CEFA, по съединени дела 18/65 и 35/65, Recueil, стр. 149,172 и Решение от 15 октомври 2002 г., Limburgse Vinyl Maatschappij и др./Комисия, по съединени дела C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, от C-250/99 P до C-252/99 P и C-254/99 P, Recueil, стр. I-8375, точка 59, и Boehringer/Комисия, упоменато в точка 120 по-горе, точка 3).

131. В правото на Общността в областта на конкуренцията, принципът предпазва предприятие да бъде санкционирано от Комисията или ответникът да бъде обвинен от Комисията втори път по отношение на антиконкурентно поведение, за което вече е бил наказан или за което е бил освободен с предишно решение на Комисията, което не подлежи на обжалване.

132. Въпреки това, Съдът на ЕО е постановил, че възможността от конкурентни санкции, една от които е на Общността, другата е национална, които са в резултат от две паралелни производства, всяко от които преследва различни цели, е допустима, поради това специалната система на поделена юрисдикция между Общността и държавите-членки по отношение на картелите. Въпреки това, основното правило за правосъдие на основание естественото право изисква, при определяне сумата на глоба, Комисията да вземе предвид всички наказания, които са били вече понесени от въпросните предприятия по отношение на същото поведение, когато те са били наложени за нарушение на правото на картелите на една от държавите-членки и когато, в последствие, нарушението е било извършено в Общността (Решение Wilhelm и други, упоменато в точка 121 по-горе, точка 11; и Решение Boehringer/Комисия, упоменато в точка 120 по-горе, точка 3; Решение на Съда от 6 април 1995 г., Tréfileurope/Комисия, по дело T-141/89, стр. II-791, точка 191; и Решение Sotralentz/Комисия, упоменато в точка 121 по-горе, точка 29).

133. Дотолкова доколкото ищците твърдят, че като им налага глоба за участието им в картел по отношение, на което те вече са получили наказание от органите на Съединените щати и Канада, Комисията е нарушила принципа *ne bis in idem*, според който не може да се наложи второ наказание на същото лица за същото нарушение, трябва да се припомни, че съдебните органи на Общността са постановили, че предприятие може да бъде ответник по две паралелни производства относно едно и също нарушение и така да понесе двойно наказание, едното наложено от компетентния орган на съответната държава-членка и другото, наложено от Общността. Тази възможност за конкурентни санкции се оправдава, когато двете производства преследват различни цели (Решение Wilhelm и други, точка 121 по-горе, точка 11; Tréfileur/Комисия, точка 132 по-горе, точка 191; и Sotralentz/Комисия, точка 121 по-горе, точка 29).

134. При тези обстоятелства, принципът *ne bis in idem* не може, *a fortiori*, да се приложи по настоящето дело, тъй като воденото производство и наложените от Комисията санкции, от една страна и органите на Съединените щати и Канада от друга, очевидно не преследват едни и същи резултати. Целта на първата е била да съхрани ненарушената конкуренция в Европейския Съюз или Европейската Икономическа Зона, докато целта на вторите е била да защитят пазара на Съединените щати и Канада (вж. в този смисъл Решение на Съда от 15 юли 1970 г., Buchler/Комисия, по дело 44/69, Recueil, стр. 733, точки 52 и 53). Приложението на принципа *ne bis in idem*, е предмет не само относно едни и същи нарушения и санкционирани лица, но и относно единството на защитените от правото права (становище на генералния адвокат г-н Ruiz-Jarabo Colomer, по дело C-213/00 P по Решение на Съда от 7 януари 2004 г., Aalborg Portland и други/Комисия, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P, C-219/00, Recueil, стр. I-123, точка 89).

135. Това заключение се подкрепя от приложното поле на принципа, че за едно и също нарушение не може да се наложи второто наказание, както е залегнало в член 4 от Протокол № 7 на ЕКПЧ.. От формулировката на член 4 става ясно, че целеният от принципа ефект е само да предотврати съдилищата от която и да е държава от това да съдят или да определят санкция за нарушение, за което лицето е било вече оправдано или осъдено в същата тази държава. От друга страна, принципът *ne bis in idem* не пречи едно лице да бъде осъдено или наказано повече от един път в две или повече различни държави за същото поведение. В заключение, решението Fischer/Австрия, упоменато от SGL няма отношение по настоящето дело, тъй като е било произнесено при прилагане на член 4 от Протокол № 7 и се отнася до две присъди в същата държава.

136. Също така е важно да се наблегне, че ищците не са се позовали на установената практика или правила на международното публично право, които забраняват на органите или съдилищата на различните държави да съдят или осъждат едно и също лице на основание едни и същи факти. Такава забрана би могла да възникне днес само чрез много близко международно сътрудничество, водещо до приемане на общи правила, като тези съдържащи се в упоменатата по-горе конвенция по прилагането на Шенгенското споразумение. Ищците не са посочили никакви обвързващи споразумения между Общността и държавите, които не са членки, каквито са Съединените щати и Канада, които да уреждат такава забрана.

137. Вярно е, че член 50 от Хартата на основните права на Европейския съюз предвижда, че никой не може да бъде съден или осъден отново в наказателно производство за нарушение, за което вече е бил оправдан или осъден в Съюза в съответствие с правото. Въпреки това, тази харта има ясна цел да се прилага само на територията на Съюза и приложното поле на правата, предвидени в член 50, е изрично ограничено до делата, при които оправданието или осъждането са били предадени в Съюза.

138. Следва, че Съдът трябва да отхвърли твърденията на ищите за нарушение на принципа *ne bis in idem*, на основание, че въпросния картел е получил наказание извън Общността или че Комисията, в своето решение, е взела предвид неговия световен оборот, включително оборотът, получен в Съединените щати и Канада, който вече е бил взет под внимание от органите на Съединените щати и Канада при определянето на техните глоби.

139. Доколкото ищите твърдят, че Комисията погрешно тълкува *Boehringer*/Комисия, упоменато в точка 120 по-горе, съгласно което Комисията има задължението да компенсира наложеното от органите на държавите, които не са членки, наказание, ако претенциите на Комисията срещу ищеца са същите като търсените от тези органи, трябва да се припомни, че в това решение Съдът е постановил, че (точка 3):

„(...) е необходимо само да се реши въпроса дали Комисията има също задължението да определи наказание, наложено от органите на трета държава, ако по разглежданото дело, действията на ищеца, които се обжалват от една страна от Комисията и от органите на (Съединените щати) от друга, са идентични”.

140. От този текст става ясно, че Съдът, не решавайки въпроса дали Комисията е длъжна да компенсира наложената от органите на държави, които не са членки, наказание, когато фактите, с които Комисията обвинява предприятието са същите като тези, които се предполагат от тези органи, разглежда идентичността на твърдяните от Комисията и органите на държави, които не са членки, факти като предпоставка по този въпрос.

141. Освен това, с оглед на специфичното положение, което се е появило от близката взаимна зависимост между националните пазари на държавите-членки и общия пазар и от специалната система на разделение на юрисдикцията между общността и държавите-членки по отношение на картелите на една и съща територия, а именно общия пазар, Съдът, приемайки възможността за дублиращи се производства и имайки предвид възможността за двойни санкции, произлизащи от тях, постановява, че в съответствие с правилата на естественото правосъдие е било необходимо да се вземе предвид първото решение, с което се налага наказание (Решение *Wilhelm*/Комисия и други, упоменато в точка 121 по-горе, точка 11, и становището на генералния адвокат *Maugas* в *Boehringer*/Комисия, упоменати в точка 120 по-горе, стр. 1293, от 1301 до 1303).

142. Обстоятелствата по настоящето дело, въпреки това, са очевидно различни. При условие че ищите не посочват изрична разпоредба от конвенция, която да изисква при определянето на глоба Комисията да вземе предвид вече наложените наказания на същото предприятие по отношение на същото поведение от органите или съдилищата на държава, която не е членка,

като Съединените щати и Канада, те не могат по настоящето дело, аргументирано да обжалват това, че Комисията не е изпълнила това задължение.

143. Във всички случаи, дори ако от решението Boehringer/Комисия трябва да се направи заключение *a contrario*, че Комисията в действителност е длъжна да компенсират всяко наложено от органите на държава, която не е членка, наказание, когато заявените от Комисията срещу въпросното предприятие факти са същите като тези, заявени от първите органи, трябва да се наблегне на това, че независимо, че в решението постановено срещу SGL в Съединените щати се заявява, че целта на картелите за графитни електроди е била да ограничи производството и увеличи цените на тези стоки „в Съединените щати и на други места”, по никакъв начин не е било доказано, че наложеното в Съединените щати наказание се е отнасяло до действието на картела или друг резултат, различен от този в Съединените щати (вж. в този смисъл, Решение Boehringer/Комисия, точка 6) и в ЕИЗ и по-специално едно продължение, което още повече, ясно би нарушило териториалната юрисдикция на Комисията. Това заключение се прилага еднакво към решението дадено в Канада.

144. Що се отнася до възпиращото действие на вече наложените глоби, съгласно съдебната практика, правомощието на Комисията да налага глоби на предприятията, които умишлено или не нарушават разпоредбите на член 81, параграф 1 ЕО или член 82 от Договора, е едно от средствата, предоставени на Комисията за да може да изпълнява предоставеното от правото на Общността задължение да извършва надзор. Тази задача определено включва и задължението да разследва и санкционира отделните нарушения, но също така съдържа задължение да спазва общата политика, създадена за прилагане по конкурентните дела на принципа, залегнал в Договора и да направлява поведението на предприятията в светлината на тези принципи (Решение на Съда по 7 юни 1983 г., *Musique diffusion française* и др./Комисия, по съединени дела от 100/80 до 103/80, *Receuil*, стр. 1825, точка 105).

145. Следва, че Комисията има правомощие да реши нивото на глобите така, че да засили възпиращия ефект, когато нарушенията от даден вид, въпреки че са доказани като незаконосъобразни в началото на политиката на Общността в областта на конкуренцията, са все още относително чести поради печалбата, която определена част от засегнатите предприятия могат да придобият от тях (Решение *Musique diffusion française* и др./Комисия, точка 144 по-горе, точка 108).

146. Ищците не могат обосновано да оспорят, че по тяхното дело не е имало такова възпиращо действие, тъй като вече са били санкционирани от съд на държава, която не е членка на основание същите факти. Този аргумент повтаря тезата на ищците относно нарушаването на принципа *ne bis in idem*, който по-горе беше отхвърлен.

147. Освен това, както става ясно от упоменатата по-горе практика, целта на възпирането, която Комисията има право да преследва, когато определя глобите, е насочена да се гарантира, че когато извършват своята дейност в Общността и ЕИЗ, предприятията спазват правилата на конкуренцията, залегнали в договора. В последствие, възпиращото действие на наложените за нарушаване на правила на конкуренцията в Общността се налагат глоби, не може да се преценява само чрез позоваване на определената ситуация за санкционираното

предприятие или на това дали то е спазвало правилата на конкуренцията в държава не-членка извън ЕИЗ.

148. Следователно е било допустимо за Комисията да наложи на SGL глоба с достатъчно възпиращо ниво, в границите на член 15, параграф 2 от Регламент № 17, без да е била длъжна да се съобрази с наложената в Съединените щати и Канада санкция с цел да се определят тези граници.

149. Що се отнася до възражението за не представяне на мотиви, съгласно установената съдебна практика, заявлението на мотивите трябва да представи по ясен и недвусмислен начин мотивите, към които се е придържала институцията, приела въпросната мярка по начин, по който да се даде възможност на заинтересуваните лица да установят причините за тази мярка, за да защитят техните права и да се даде възможност на съдебните органи на Общността да извършат съдебния контрол (вж. Решение на Съда от 20 октомври 1999 г., *Swedish Match Philippines/Съвет*, по дело T-171/97, *Recueil*, стр. II-3241, точка 82, и упоменатата тук практика, и Решение от 12 юли 2001 г., *UK Coal/Комисия*, по съединени дела T-12/99 и T-63/99, *Recueil*, стр. II-2153, точка 196).

150. По настоящето дело, съображения 179 - 183 от Директивата изрично отхвърлят линията на аргументите, която SGL са били разработили по време на административната процедура с оглед се възползват от приложението на принципа *ne bis in idem*. По този начин Комисията заявява, че в тяхното становище принципът не е бил приложен по отношение наложените от органите на Съединените щати и Канада санкции. Дори и да се предположи, че в тези съображения не се приема позицията на специалните аргументи, представени от Tokai (вж. точка 127 по-горе), и че подходът на Комисията всъщност не е представлявал нова крачка в тяхната практика относно вземането на решения, не е представено нищо, което да попречи на ищците от ефективна защита на техните интереси пред Първоинстанционния съд като предявят всякакви твърдения и аргументи, които считат, че се отнасят до делото, с цел да оборят теорията на Комисията. Освен това, Първоинстанционният съд е бил в положение да упражни съдебен контрол като провери различните аспекти на принципа *ne bis in idem*.

151. От упоменатото по-горе следва, че възражението за нарушаване на принципа, който забранява конкурентните санкции и на задължението на Комисията да вземе под внимание наложените преди това санкции, и не представянето на мотиви по този въпрос, трябва да бъдат отхвърлени.

152. Що се отнася до специфичната жалба на SGL, че компетентният генерален директор на Комисията им е обещал, че наложените от Съединените щати санкции са били приспаднати от наложената от Комисията глоба, ищцът се позовава на принципа за защита неговите легитимни очаквания. Този принцип се отнася до всяко лице в положение, когато органите на Комисията са го накарали да поддържа своите легитимни очаквания (Решение на Съда от 11 март 1987 г., *Van den Bergh en Jurgens/Комисия*, по дело 265/85, *Recueil*, стр. 1155, точка 44, и Решение от 26 юни 1990 г., *Sofrimport/Комисия*, по дело C-152/88, *Recueil*, стр. I-2477, точка 26), според който никой не може да пледира нарушение на този принцип, освен ако не му е била дадена точно, безусловно и последователно уверение, от оторизирани, надеждни източници от администрацията (Решение на Съда от 6 юли 1999 г., *Forvass/Комисия*, по дело

T-203/97, Receuil-FP, стр. I-A-129, II-705, точка 70, упоменатата там съдебна практика и Решение от 18 януари 2000 г., Mehibas Dordtselaan, по дело T-290/97, стр. II-15, точка 59).

153. В това отношение, е достатъчно да се посочи, че решението е прието от колегията на членовете на Комисията, в съответствие принципа на колегиалност, установен в член 1 от Процедурния правилник на Комисията от 29 ноември 2000 г. (ОВ L 308, стр. 26), а не от генералния директор (вж., в това отношение, Решение на Съда от 20 март 2002 г., ABB Asea Brown Boveri/Комисия, по дело T-31/99, Receuil, стр. II-1881, точка 104). SGL не могат основателно да очакват, че решението, с което им е наложена глоба с цел санкциониране на тяхното участие в активния в световен мащаб картел на пазара на графитни електроди, би могло да бъде делегирано, като „управленска или административна мярка” по смисъла на член 14 от Процедурния правилник, на генералния директор, отговарящ за въпросите на конкуренцията. В последствие, генералният директор не може да предостави „точно уверение от оправомощен, надежден източник”, що се отнася до приспадането на санкциите, наложени в Съединените щати и Канада, тъй като неговите правомощия са ограничени до представяне предложение на Колегията на, което Колегията има свободата да приеме или отхвърли.

154. Освен това, SGL очевидно са се съмнявали в точния характер на уверението, предоставено от г-н Schaub от 1 декември 1998 г. В своя отговор от 4 април 2000 г. на изложението на възраженията, SGL не се позовават на тези уверения, а обратното критикуват Комисията за това, че не е изяснила дали и до каква степен е взела предвид, съгласно принципа *ne bis in idem*, вече наложените в Съединените щати санкции. Във всички случаи, SGL не твърдят, че са били окуражавани от предполагаемото обещание на г-н Schaub да сътрудничи на Комисията и да признае обективната истина на оборените факти.

155. Следва, че жалбата, с която се претендира нарушение на принципа за защита на легитимните очаквания що се отнася до прехвърлянето на наложената в Съединените щати върху SGL санкция, също не може да бъде потвърдена.

2. Възражение за не спазване на ръководството, незаконност на ръководството и не представяне на мотиви по този въпрос

а) Предварителни заключения относно правната рамка на наложените на ищците глоби

156. Член 15, параграф 2 от Регламент № 17 предвижда, че „Комисията може с решение да наложи на предприятията ...глоби от 1 000 (EUR) ... до 1 000 000 (EUR) ..., или по-голяма сума, но не надвишаваща 10 % от оборота на за предходната търговска година на всяко от предприятията, участващи в нарушението, когато те умишлено или по непредпазливост (...) нарушат член 81, параграф 1... от Договора”. Член 15, параграф 2 също предвижда, че „при определяне на размера на глобата трябва да се вземат под внимание тежестта и продължителността на нарушението”.

157. Тази разпоредба предоставя на Комисията свободата да определя глобите (Решение на Съда от 21 октомври 1997 г., Deutsche Bahn/Комисия, по дело T-229/94, Receuil, стр. II-1689, точка 127), което по-специално е функция на основната политика по въпросите на конкуренцията (Решение Musique diffusion française/Комисия, точка 144 по-горе, точки 105 и

109). В противоречие с тази основна информация, за да гарантира прозрачност и обективност на решенията, с които налага глоби, през 1998 г. Комисията приема своето ръководство. Ръководството представлява инструмент, който цели да определи, доколкото съответства на първичното законодателство, критерии, който да предложи за прилагане при упражняване на своята свобода; резултатът е самоограничаване на това правомощие (Решение на Съда от 30 април 1998 г., Vlaams Gewest/Комисия, по дело T-214/95, Receuil, стр. II-717, точка 89), доколкото Комисията трябва да спазва ръководството, което сама е създала (Решение на Съда от 12 декември 1996 г., AIUFFASS и АКТ/Комисия, по дело T-380/94, Receuil, стр. II-2169, точка 57).

158. По настоящето дело, съгласно съображения 126 - 144 от Решението, Комисията налага глоби на всички ищци заради нарушаване на член 81, параграф 1 от Договора за Европейската общност и член 53, параграф 1 от Споразумението за ЕИЗ. От тези текстове следва, че глобите са били наложени съгласно член 15, параграф 2 от Регламент № 17, и че Комисията - въпреки че решението не препраща изрично към ръководството - определя сумата на глобите като прилага определения в него метод.

159. Съгласно тези метод, Комисията взема като начална точка за изчисляване на сумата на наложената върху засегнатите предприятия глоби начална сума, определена съгласно тежестта на нарушението. При оценка тежестта на нарушението, трябва да се вземе предвид неговия характер, действителното въздействие върху пазара, когато това може да бъде измерено и размера на съответния географски пазар (точка 1 А, първа алинея). В този смисъл, нарушенията са поставени в една от трите категории, а именно „леки нарушения”, за които вероятната глоба ще бъде между 1 000 EUR и 1 000 000 EUR, „сериозни нарушения”, за които вероятната глоба ще бъде между 1 000 000 EUR и 20 000 000 EUR, и „много сериозни нарушения”, за които вероятната глоба ще бъде над 20 000 000 EUR (точка 1 А, втора алинея, първо и трето тире). Във всяка от категориите, предложената скала от глоби прави възможно различното третиране на предприятията съобразно характера на извършените нарушения (точка 1 А, трета алинея). Също така е необходимо да се вземе предвид ефективния икономически капацитет на нарушителите, причинили значителни вреди на операторите, по-специално на потребителите, и да определи глоба на ниво, което гарантира, че има достатъчен възпиращ ефект (точка 1 А, четвърта алинея).

160. Според Комисията, във всяка от трите категории нарушения, определени по този начин, може да е необходимо в определени случаи да се прилагат компенсации към сумите, определени за да се вземе предвид специфичната тежест и следователно действителното въздействие върху конкуренцията на престъпното деяния на всяко предприятие, и по-специално когато съществува значителна разлика между размера на извършено от предприятията нарушения от същия вид и в следствие да се регулира началната точка на основната сума съобразно специфичните характеристики на всяка предприятие (наричано по-долу „първоначална сума” (точка 1 А, шеста алинея).

161. Що се отнася до продължителността, ръководството прави разлика между нарушенията с кратка продължителност (по принцип, по-малко от една година), за които определената за тежестта сума не се увеличава, нарушения със средна продължителност (по принцип, от една до пет години), за които определената за тежестта сума може да се увеличава до 50 %, и

нарушения с дълга продължителност (по принцип, над пет години), за които определената за тежестта сума може да се увеличава до 10 % за година (точка 1 В, първа алинея, от първо до трето тире).

162. След това ръководството, чрез примери, представя списък на утежняващите и смекчаващите обстоятелства, които могат да се вземат под внимание като основание за увеличаване или намаляване на основната сума.

163. На последно място, ръководството посочва, че окончателния размер, изчислен съгласно метод (основната сума увеличена или намалена на процентна основа) не може при никакви случаи да надвишава 10 % от световния оборот на предприятията, както е предвидено в член 15, параграф 2 от Регламент № 17 (точка 5, буква а)). По-нататък ръководството предвижда, че в зависимост от обстоятелствата, след като веднъж е направено описаното по-горе изчисление, трябва да се вземат под внимание определени обективни фактори, като специфична икономическа ситуация, всякакви икономически или финансови ползи от нарушителите, специфични характеристики на въпросните предприятия и тяхната действително платежоспособност в определен социален контекст, като глобите съответно се регулират (точка 5, буква б)).

164. Обратно на това е необходимо да се определи дали, както твърдят ищците, наложените в член 3 от Решението глоби, са прекомерни и са били определени на основа неправилна методология.

165. Въпреки, че Комисията има свобода при определянето на сумата на всяка глоба и не е длъжна да прилага точна математическа формула (Решение на Съда от 6 април 1995 г., *Martinelli/Комисия*, по дело T-150/89, *Receuil*, стр. II-1165, точка 59), Съдът въпреки това, съгласно член 17 от Регламент № 17, има неограничена юрисдикция по смисъла на член 229 ЕО по дела срещу решения, с които Комисията е определила глоба и следователно може да отмени, намали или увеличи наложената глоба. В този контекст, нейната оценка относно уместността на глобата може, независимо от всякаква очевидна грешка на направената от Комисията оценка, да оправдае създаването и вземането под внимание на допълнителна информация, която не е упомената в решението на Комисията (Решение *SCA Holding/Комисия*, упоменато в точка 108 по-горе, точка 55).

б) Началната сума съобразно тежестта, установена в решението

Преглед на Решението

166. В съображения 129 - 154 от Решението, Комисията определя началната сума на всяка глоба съобразно тежестта на нарушението. В този смисъл, тя взема под внимание:

- характера на нарушението (разделяне на пазара и определяне на цените в значителен сектор на индустрията), като приема становището, че това е било много сериозно нарушение на член 81, параграф 1 ЕО и член 53, параграф 1 от Споразумението за ЕИЗ;

- действителното въздействие върху пазара на графитни електроди в ЕИЗ, като приема становището, че цените са били не само приети, но и съобщени и прилагани, но и като наблюдава прилагането на цените (по-специално увеличението на цените) следвайки до голяма степен тези, които се приети от картела над период от шест години;
- размерът на съответния географски пазар, като приема становището, че картелът е покрил целия общ пазар и следвайки този критерий цялата европейска икономическа зона.

167. Като се имат предвид тези фактори, Комисията заключава, че засегнатите предприятия са извършили „много сериозни нарушения”.

168. На следващо място, за да вземе под внимание действителния икономически капацитет на всяко предприятие да причини значителна вреда на конкуренцията и като има предвид голямата разлика в размерите между съответните предприятия, Комисията използва различни подходи. В този смисъл, тя разделя засегнатите предприятия на три категории, на основание световния оборот на всяко предприятие в продажбата на разглеждания продукт. Сравнението се основава на цифрите от оборота от разглеждания продукт през последната година от нарушението - 1998 г., както е показано в таблицата на съображение 30 от Решението.

Дружество	Световен оборот на графитни електроди (1998 г., EUR милиона) + пазарен дял в световния пазар на графитни електроди (1992 г.-1998 г.)		Оборот на графитни електроди в ЕИЗ (1998 г.) + дял от пазара на графитни електроди в ЕИЗ (1992 г.-1998 г.)		Общ световен оборот (2000 г., EUR милиона)
	(...)	(... %)	(...)	(... %)	
SGL	(...)	(... %)	(...)	(... %)	1 262
UCAR	(...)	(... %)	(...)	(... %)	841
VAW	(...)	(... %)	(...)	(... %)	3 693
C/G	(...)	(... %)	(...)	(... %)	225
SDK	(...)	(... %)	(...)	(... %)	7 508
Tokai	(...)	(... %)	(...)	(... %)	652
SEC	(...)	(... %)	(...)	(... %)	155
Nippon	(...)	(... %)	(...)	(... %)	189

169. На основание цифрите от таблицата SGL и UCAR, двата основни производителя на графитни електроди на световно ниво и на ниво ЕИЗ, са били поставени в първата категория (първоначална сума от 40 милиона EUR). C/G, SDK, и Tokai с много по-малки пазарни дялове на световно ниво (между 5 % и 10 %), са били поставени във втората категория (първоначална сума от 16 милиона EUR). VAW, SEC и Nippon., чиито световен пазарен дял е бил под 5 %, са били поставени в третата категория (първоначална сума от 8 милиона EUR).

170. На последно място, за да се вземе предвид размера и глобалните ресурси на VAW и SDK, Комисията регулира първоначалната сума на VAW със стойност от 1,25, което прави общо 10 милиона EUR, и първоначалната сума на SDK с 2,5, което прави общо 40 милиона.

Аргументи на страните

171. SGL твърдят, че ръководството е неприложимо. Те поддържат, че методът на изчисление отбелязва пълно отклонение от предишния подход на игнориране на пропорционалността в оборота. Само наказание, което е пропорционално на световния оборот е в съответствие с член 15 от Регламент № 17. В противен случай, предприятия като SGL, чийто оборот е постигнат главно чрез продажбата на съответния продукт са поставени в неизгодно положение в сравнение с предприятията, чийто оборот е в по-голямата си част получен от други продукти.

172. UCAR, от друга страна, критикуват Комисията за това, че е взела световния оборот за сравнително важен за засегнатите предприятия критерий. Този метод наказва UCAR, дружество в Съединените щати, тъй като нивото на неговите икономически дейности там неизбежно се отразява на техния световен оборот.

173. SGL осъждат липсата на прозрачност и не представянето на мотиви що се отнася до определянето на трите групи категории, в които са поставени засегнатите предприятия, и по-специално що се отнася до изборът на суми и критерия, използван при класифицирането. Те твърдят, че определените по този начин суми са произволни и освен това, че е невъзможно от решението да се каже дали Комисията се е позовала на световния оборот на засегнатите предприятия или на техния оборот за съответния продукт. Като допълнение, най-високата първоначална сума от 40 милиона EUR, определена за SGL съобразно тежестта на нарушението, е несъвместима с предишната практика на вземане на решения на Комисията.

174. Според становището на SGL, Комисията не е доказала, че картелът в действителност е причинил истинско покачване на цените. Комисията е пренебрегнала факта, че е съществувало алтернативно обяснение за увеличението между 1992 г. и 1996 г. цени: по време на разрушаващата структурна криза в началото на 90-те, цените са били значително по-ниски от цените на едро; следователно последващото увеличение е било необходимо за оцеляването на сектора и финансирането за подобряване на качеството. Освен това, самата Комисия признава (съображение 139 от Решението), че е трудно да се каже дали и до каква степен цените биха били по-различни без съществуването на картела.

175. SGL твърдят, че Комисията е оправдала значително високите първоначални суми само от нуждата да се гарантира „възпиращо действие” (съображения 146,148 и 152 от Решението). Следователно тя пренебрегва факта, че принципът на справедливост изисква да се вземат под внимание и характерните всяко предприятие обстоятелства, такива като аспектите на специалната превенция и пропорционалността.

176. Четирите японски предприятия и C/G, за които европейската икономическа зона не е техен „вътрешен пазар”, претендират, че вместо да придаде прекомерно значение на световния оборот и на пазарния дял на съответните продукти, Комисията е трябвало да се обоснове с оборота и пазарния дял в европейската икономическа зона. Само такъв метод би се съобразил с ограничената териториална компетентност на Комисията и да направи възможно да се оцени действителната възможност на всяко предприятия да причини сериозни вреди на конкуренцията в ЕИЗ.

177. Пазарните дялове на Tokai (...), Nippon (...), SDK (...), SEC (...) и C/G (...) в ЕИЗ са били несъществени в сравнение с дяловете, притежавани от SGL и UCAR. Тяхното участие в европейските дейности на картела са били изцяло пасивни. В този смисъл, те правят многобройни сравнения между първоначалните, основните и окончателните суми на техните глоби със съответстващите цифри на водачите, SGL и UCAR, като и между различните цифри на оборотите на съответните предприятия за да покажат, че техните глоби са били прекомерни по отношение на тяхното икономическо присъствие в ЕИЗ. Те също така сравняват метода на изчисление, използван от Комисията с този, който те твърдят, че е по-справедлив метод, използван от органите на Съединените щати.

178. Те твърдят, че тяхното незначително и пасивно присъствие на пазара на европейската икономическа зона по никакъв начин не е в резултат от действието на картела, а е последица от самостоятелни решения, които са били взети от тях в техен икономически интерес много преди началото на периода на извършване на нарушението. Комисията не е успяла да докаже, че те са се отказали от продажбата на графитни електроди в ЕИЗ точно заради картела. По-специално, тя не доказва, че техните пазарни дялове или продажби в ЕИЗ биха би били значително по-високи в отсъствието на картела.

179. По-нататък Tokai, Nippon, SEC и C/G твърдят, че дори въз основа на използваната от Комисията логика и приемайки, че техните първоначални суми са определени на основа световния пазара за съответните продукти през 1998 г., като са били поставени в една от трите категории, посочени по-горе и определяйки съответните цифри (40 милиона EUR, 16 милиона EUR и 8 милиона EUR), Комисията е нарушила принципа на пропорционалност и равно третиране. Те поддържат, че техните първоначални суми са пропорционално по-високи от тези на SGL, UCAR и SDK, т.е. в сравнение с техния световен оборот и пазарни дялове.

180. Що се отнася до индивидуалното участие в нарушението, по-нататък C/G обясняват, че тяхното положение може да се ограничи от това на другите членове на картела по различни точки. В допълнение към тяхната незначителна роля, те се позовават на редица фактори, от които се заключава, че тяхното поведение не може да се опише като „много сериозно”.

181. SDK възразяват, че Комисията изкуствено е завишила глобите като е използвала възпиращ фактор от 2,5, което увеличава тяхното първоначална сума до 24 милиона EUR. Такъв фактор не е използван нито по отношение на водачите в картела, нито към неговите членове с по-големи пазарни дялове в европейската икономическа зона, нито към тези, които са възпрепятствали разследването на Комисията и тези които са продължили нарушението дори след разследването. По този начин само SDK са били подложени на двойна дискриминация, която се състои и в дискриминация и в диспропорционалност, докато използваният за VAW коефициент е бил само 1,25 и е увеличил първоначалната сума на дружеството само с 2 милиона EUR.

182. Доколкото Комисията се позовава на размера и глобалните ресурси на SDK (съображения 152 - 154 от Решението), SDK препращат към доклада на икономически експерт за да покажат, че икономическите сили не са зависели от самия размер. На първо място, големите дружества с малки пазарни дялове на съответния пазара, като SDK, не извличат никакви възможности от тяхното присъствие на други пазари, които нямат връзка със

съответния пазар. Нито, на второ място, голям конгломерат със слаби пазарни позиции може да се разглежда икономически силен само на основание неговия размер. Предприятие с ограничен пазарен дял за въпросните продукти не извлича по-големи облаги от картела, само защото то също така продава продукти, които нямат връзка с картела и не са повлияни от него. Във всички случаи, дори да се предположи, че трябва да се приложи възпиращ фактор, това трябва да зависи от положението на пазара в европейската икономическа зона, в който SDK притежават само незначителни позиции и да се вземе под внимание само вероятността картелът да бъде разкрит и печалбите, които членовете на картела, вероятно ще получат.

183. Според твърдението на SDK, прилагането на коефициента 2,5 също е невъзможно за да се съгласува с няколко решения, взети от Комисията пред това. Следователно Комисията третира различните случаи непоследователно. На последно място, SDK твърдят, че тяхното право на защита е било нарушено в това, че не им е била дадена възможността да изразят своето становище относно мотивите и критерия на избор на коефициента 2,5.

184. Всички ищци от Япония твърдят, че Комисията не е предоставила достатъчно мотиви относно току-що обобщените различни точки.

185. Комисията оспорва, че това става ясно от мотивите, посочени в решението и от съдебната практика, според която никое от възраженията не е доказано.

186. Що се отнася, по-специално, до разделението на предприятията на три категории и определянето на първоначалните суми, Комисията отхвърля да се обоснова само на световния оборот, получен от съответните продукти. Първоначална точка за изчисляване на глобите е била тежестта на нарушението (характера и въздействието, както и размера на съответния географски пазар). Световният оборот и пазарните дялове основно са послужили като основа за определяне на съответното значение в европейската икономическа зона на участвалото в картела предприятие. Следователно подходът на Комисията и взел предвид различни фактори, а не представлява обикновено изчисление въз основа на оборота.

187. Що се отнася до коефициента 2,5, който е бил използван при първоначалната сума, определена за SDK, Комисията оспорва аргумента, че това регулиране е трябвало да има допълнителен възпиращ ефект. Точно обратното, факторът за регулиране основно е взел предвид фактът, че различните финансови ресурси изискват различна глоби, ако се приеме, че глобите е трябвало да имат еднакъв възпиращ ефект. Това означава различно третиране на членовете на картела. В случая с големите конгломерати, като тези, от които са част SDK, не е достатъчно да се използва оборота на пазара, когато нарушението е било извършвано.

188. Що се отнася до точното число 2,5, Комисията заявява, че тя не е била основана на световния оборот на групата, към която ищеца принадлежи. По-скоро, Комисията е приложила грубо регулиране, което взема предвид размерът и глобалните ресурси на SDK, тъй като са били най-голямото предприятие, засегнато от решението.

Заклучения на Съда

- приложимост на ръководството при определяне на оборота, който се използва

189. Доколкото SGL твърдят, че ръководството не съответства на предишната практика на вземане на решения на Комисията, която се основава на световния оборот, глобите, които Комисията е можела да наложи за нарушението на разпоредбите на Общността относно конкуренцията, са определени в член 15 от Регламент № 17, който е бил приет преди да бъде извършено нарушението. Както е посочено в точки 159 - 164 по-горе, основният метод за определяне на глоби, описан в ръководството, се основава на два критерия, предвидени в член 15, параграф 2 от Регламент № 17, а именно тежестта на нарушението и неговата продължителност, и се спазва горна граница, определена чрез препращане към оборота на всяко предприятие, както е предвидено в тази разпоредба (Решение LR AF 1998/Комисия, точка 38 по-горе, точка 231).

190. В заключение, ръководството не преминава извън правната рамка на глобите, определена в тази разпоредба (Решение LR AF 1998/Комисия, точка 38 по-горе, точка 232).

191. Нито, обратното на това, което твърдят ищците, постигнатата благодарение на ръководството промяна в административната практика на Комисията, представлява изменение в правната рамка, която определя нивото на глобите, които могат да бъдат наложени, което противоречи на принципите на закона с обратна сила и правното сигурност. На първо място, предишната практика на Комисията сама по себе си не представлява правна рамка за глоби, налагани по конкурентните въпроси, тъй като тази рамка се определя само в Регламент № 17. На второ място, като има предвид широката свобода, която Регламент № 17 предоставя на Комисията, фактът, че последната въвежда нови методи за изчисление на глобите, които може да доведат до увеличаване на общото ниво на глобите, не може да се разглежда като утежняване на глобите с обратна сила, както е предвидено в член 15, параграф 2 от Регламент № 17 (Решение LR AF 1998/Комисия, точка 38 по-горе, точки 233 - 235).

192. Освен това, фактът, че в миналото Комисията е налагала глоби на определени нива за определени видове нарушения не означава, че тя е била възпрепятствана да вдигне това ниво в рамките, посочени в Регламент № 17, ако това е необходимо с оглед да се гарантира прилагането на политиката на Общността в областта на конкуренцията (Решение *Musique diffusion française* и др./Комисия, упоменато в точка 144 по-горе, точка 109). Правилното приложение на разпоредбите на Общността в областта на конкуренцията всъщност изисква Комисията по всяко време да може да променя нивото на глобите в зависимост от нуждите на тази политика (Решение *Musique diffusion française* и др./Комисия, упоменато, точка 109, и LR AF 1998/Комисия, точка 38 по-горе, точки 236 и 237).

193. Следва, че възражението, че ръководството не е приложимо, трябва да бъде отхвърлено.

194. В заключение, направеното от четирите японски ищци и C/G препращане към, както се твърди, по-справедливи методи на изчисляване, използвани в Съединените щати, е недействително, тъй като Комисията може законосъобразно да прилага метода на изчисление, посочени в ръководството.

– Използваният от Комисията оборот при определяне на първоначалната сума

195. Доколкото Комисията е критикувана за това, че не е определила различни първоначални суми на основата или на оборота от продажбите на графитни електроди в ЕИЗ или световния оборот за всички продукти трябва да се отбележи, на първо място, че единственото изрично препращане към оборота, направено в член 15, параграф 2 от Регламент № 17 се отнася до по-горната граница, която глобата не може да надвиши и, на второ място, че тази граница е взета за да се препрати към световния оборот (Решение *Musique diffusion française*/Комисия, упоменато в точка 144 по-горе, точка 119). При условие че остава в тези граници, за да определи глобата Комисията по принцип може да избере кой оборот да вземе по отношение на територията и стоките (Решението *Ciment*, упоменато в точка 39 по-горе, точка 5023), без да е длъжна да се придържа точно към световния оборот или оборота на географския пазар или съответния пазар на продукта. На последно място, въпреки, че ръководството не предвижда глобите да се изчисляват съобразно специален оборот, то не пречи тези цифри да бъдат взети под внимание, при условие че направеният от Комисията избор не става недействителен поради очевидна грешка при оценката.

196. По настоящето дело, обратно на аргумента на SGL, от съображения 149 - 151 от Решението става ясно, че Комисията е избрала световния оборот, постигнат от продажбите на съответните продукти, така че първоначалната сума да отразява характера на нарушението, неговото действително въздействие върху пазара и приложното поле на географския пазар, като има предвид значителните разлики между размерите на членовете на картела.

197. Като има предвид характерните особености на картела, Комисията е била права да използва този оборот, без да се прави грешка при изчисляването, като така Комисията е имала право да вземе под внимание „ефективното икономическо действие на нарушителите да причинят значителни вреди на други оператори, и по-специално на потребителите”, по смисъла на точка 1 А, четвърта алинея от Ръководството.

198. Съгласно направените в решението заключения, картелът е притежавал глобални размери и е включвал, като допълнение към определянето на цените, разпределяне на пазара на основание принципа на „местен производител” : производителите, които не произхождат от ЕИЗ, вместо да провеждат агресивна конкуренция на пазара на ЕИЗ, е трябвало в края на краищата да се оттеглят от този пазар, който не е техен „вътрешен пазар” (вж. точки 64 и 67 по-горе). Ако Комисията е изчислила първоначалните суми на Tokai, SDK, Nippon, SEC's и C/G въз основа на техния нисък оборот в ЕИЗ за съответния продукт, тя е трябвало да ги компенсира за това, че са спазили един от основните принципи на картела и да се съгласили да не се конкурират на пазара на ЕИЗ, докато тяхното поведение в съответствие с този принцип на картела дава право на „вътрешните” производители в Европа, а именно, по-специално SGL и UCAR, да определят едностранно цените в ЕИЗ. Като правят това, японските ишци и C/G са възпрепятствали конкуренцията на пазара в ЕИЗ, независимо от техния действителен оборот на този пазар.

199. В това отношение, трябва да стане ясно, че установения в решението световен картел е навредил на потребителите в ЕИЗ, тъй като SGL и UCAR по-специално са могли да увеличат техните цени в ЕИЗ без да бъдат застрашавани от японските ишци или от C/G, които поради принципа на реципрочност на глобално ниво, са могли да направят същото на техните вътрешни пазари, а именно в Япония и Далечния изток и в случая на C/G в

Съединените щати. Тъй като една от задачите на картела е била да възпрепятства конкурентните сили на „не-вътрешните” производители да се разгърнат в ЕИЗ, участието на тези производители е било необходимо за успешното функциониране на картела като цяло, т.е. на другите регионални пазари в света. В заключение, действителното въздействие върху ЕИЗ на извършеното от всички членове на картела нарушение, включително тези ищци, за които ЕИЗ не е „вътрешен пазар”, се е състояло в техния принос към цялата ефективност на картела, тъй като всеки от трите „стълба” - Съединените щати, ЕИЗ и Далечен Изток/Япония - е бил съществен за ефективното функциониране на картела на световно ниво.

200. Освен това, фактът, че Комисията има правомощие да налага санкции само в ЕИЗ не пречи да взема под внимание световния оборот, който произлиза от продажбите на съответния продукт за да прецени икономическата способност на членовете на картела да навредят на конкуренцията в ЕИЗ. Комисията може да извърши такава оценка по същия начин, като, в съответствие с член 15 от Регламент № 17 и съответната съдебна практика, вземе предвид финансовия капацитет на засегнатите предприятия чрез позоваване на техния общ световен оборот.

201. Вярно е, че в съдебната практика е установено, че непропорционалното значение не трябва да се приписва на една или друга от различните цифри на оборотите чрез сравняването им с другите елементи на оценката, така че съответната глоба не може да бъде определена основно чрез просто изчисляване, основано на общия оборот, особено когато съответните стоки представляват само малък процент от този оборот (Решение *Musique diffusion française*/Комисия, упоменато в точка 144 по-горе, точки 120 и 121, и Решение на Съда от 14 юли 1994 г., *Parker Pen*/Комисия, по дело T-77/92, *Receuil*, стр. II-549, точка 94). По този начин, в *Parker Pen*/Комисия Първоинстанционният съд потвърждава възражението за нарушение на принципа за пропорционалност на основание, че Комисията не е взела предвид факта, че приетият оборот за стоките, за които се отнася нарушението, е бил относително нисък в сравнение с оборота, получен в резултат от общите продажби на засегнатото предприятие.

202. Четиримата ищци от Япония и С/Г се позовават на тази съдебна практика, когато упоменават слабото им присъствие в ЕИЗ. Въпреки това, приетият от Комисията в *Parker Pen*/Комисия подход се отнася по-скоро до окончателния размер на глобата, отколкото до първоначалната сума, определена като се има предвид тежестта на нарушението, което е спорния момент по настоящето дело. По настоящето дело Комисията не е основала окончателната сума на глобите само върху световния оборот, а е взела под внимание цяла серия от фактори, различни от оборота и що се отнася до първоначалната сума, специално световния оборот не бил взет предвид. Следователно упоменатата от ищите съдебна практика е ирелевантна (вж. в този смисъл *ABB Asea Brown Boveri*/Комисия, упоменато в точка 153 по-горе, точка 156).

203. Доколкото С/Г по-нататък твърдят, че тяхното участие в нарушението не може да бъде описано като „много сериозно” поради специфичния характер на тяхното положение в ЕИЗ, е достатъчно да се отбележи, че специфичните данни относно определено предприятие могат всъщност да представляват утежняващи или смекчаващи обстоятелства (точки 2 и 3 от Ръководството) или да оправдават окончателното изменение на глобата (точка 5, буква б) от

Ръководството). Въпреки това, когато Комисията се позовава на въздействието на нарушението за да прецени тежестта му, в съответствие с точка 1 А, първа и втора алинея от Ръководството, ефектите, които трябва да се вземат под внимание в този смисъл, са тези, които произтичат от цялото нарушение, в което са участвали всички предприятия (Решение на Съда от 8 юли 1999 г., Комисия/Anic, по дело С-49/92 Р, Recueil, стр. I-4125, точки 150 - 152), така че разглеждането на отделното поведение или специални цифри за всяко предприятие не са релевантни в това отношение. Следователно специалните фактори, представени от С/Г не са релевантни в настоящия контекст.

204. Следва, че възражението относно оборотът, който е трябвало да бъде взет предвид при определяне на първоначалната сума, трябва да се отхвърли.

- Действителното въздействие на картела върху увеличаването на цените и върху пазарните дялове на някои от членовете на картела

205. Доколкото ищците от Япония и С/Г твърдят, че тяхното незаконосъобразно поведение няма „действително въздействие” върху ЕИЗ, за целите на точка 1 А, предпоследната алинея, от Ръководството, тъй като факта, че те не са продавали съответните стоки, се основава на самостоятелни решение, взети преди картелът да започне да съществува, Съдът намира, че този аргумент пренебрегва присъщата на картела характеристика да разпределя пазара на глобално ниво и факта, че ищците не правилно са оспорили заключението на Комисията относно фактите в този смисъл.

206. Ищците приемат основните принципи на картела, че цените на въпросните продукти се определят на световно ниво и „не-вътрешните” производители трябва да се оттегли от пазарите, запазени за „вътрешните” производители (съображение 50 от Решението). Комисията също така доказва, че тези основни принципи са били прилагане на различни срещи на картела (съображения 51 - 93 от Решението) и ищците не оспорват обосновано тези констатации.

207. Що се отнася до действителното въздействие на незаконосъобразното поведение на всяко предприятие върху пазара и конкуренцията, това въздействие трябва да бъде взето предвид в съответствие с точка 1 А, първа алинея, от Ръководството, „когато може да бъде измерено”. В този случай, неагресивното поведение в ЕИЗ на петима от въпросните ищци е съответствало точно на принципите и правилното функциониране на картела. Следователно е трудно да се „оцени” до каква степен специфичното влияние на извършеното от ищците нарушение, а именно липсата на агресивност от тяхна страна на пазара на ЕИЗ, надвишава чисто договореното ниво, т.е. тяхното предприятие да остане пасивно.

208. За да се оспори обосновано действителното въздействие на нарушението, не е достатъчно да се разчита на „алтернативни обяснения” за поведение, което следва споразумения за извършване на нарушение, а именно самостоятелните решения, за които се твърди, че са взети съобразно икономическите интереси на предприятията. Концепцията за „алтернативното обяснение” може да послужи само за да се прекрати съществуването на съгласувани практики, когато паралелното или пасивно поведение могат да бъдат обяснени с правдоподобни причини, различни от тайните споразумения между съответните предприятия

(вж. Решение на Съда от 29 юни 1995 г., Solvey/Комисия, по дело T-30/91, Receuil, стр. П-1775, точка 75, и съдебна практика на Съда на ЕО, упомената тук). По настоящето дело, съвсем не представлявайки просто паралелно поведение, незаконосъобразното поведение на разглежданите пет предприятия съответства точно на тайните споразумения, чието съществуване и съдържание те не са обсъждали.

209. Както Комисията правилно е отбелязала, освен това, целта на картела е била да гарантира стабилност на световния пазар по начин, по който да се разреши увеличението на съгласуваните цени. Като се съгласяват да стоят далеч от пазара на ЕИЗ, разглежданите петима ищци значително допринасят за стабилността на световния пазар, което има като ефект сериозното накарняване на конкуренцията в ЕИЗ. Разглеждането на предоставената от SGL и UCAR към тези ищци защита на техните „вътрешни“ пазари е било тяхното обещание да останат извън ЕИЗ. Ако това обещание не е било валидно, не би имало нужда тези ищци да участват в картела.

210. На последно място, съгласно заключенията, направени в решението, картелът не е бил европейски, към който да се присъединили участници от Япония и Съединените щати, а е бил картел, действащ на световно ниво. За да се предотврати рискът от нарушаване на гладкото функциониране на картела, всяка страна е поела задължението да се съобразява със съществуващите пазарни дялове на световно ниво, въпреки бъдещи тенденции и развития, и по този начин да гарантира редовното увеличаване на цените във всеки район на света, увеличения, които ако не са на принципа за „вътрешния“ производител, могат да насърчат достъп от „не-вътрешни“ производители към райони с техни собствени „вътрешни“ производители.

211. Следователно, позоваването на ищите на техните самостоятелни решения, взети съобразно икономическите интереси, да се концентрират на техните „вътрешни“ пазари, е ирелевантно. Обстоятелствата, които определят тези решения, могат да се променят по всяко време, така че предприятието да остане извън регион, който в определен момент да не представлява икономически интерес, остават валидни. В допълнение, докато винаги е трудно да се предположи кои подобрения биха се случили на определен пазар в отсъствието на картела, действащ на този пазар, такива прогнози са особено проблематични, когато пазарите са поделени съобразно принципа на „домашния“ производител, който задължава членовете на картела да бъдат пасивни в определени географски области.

212. Във всички случаи, не е достатъчно в такава ситуация да се пита относно пазарните дялове, които „не-вътрешните“ производители могат логично да придобият, в отсъствието на картела, на пазара, запазен за други членове на картела. В отсъствието на сигурността, предоставена от картела, не може да се изключи възможността, че „вътрешния“ производител, под обикновената заплаха за достъп до този пазар от другите производители, е приложил доста ниски цени, така че другите производители биха избрали да останат извън въпросния пазар и по този начин не придобиват и най-малкия пазарен дял. В такава ситуация, свободната игра на конкуренция би била в полза на потребителите, под формата на намаляване на цените, без въобще да се променят пазарните дялове.

213. Следователно Комисията е била права да заключи, че пасивното поведение в ЕИЗ на засегнатите петима ищци е било действителна последица от картела, така че тези ищци също са участвали в „много сериозно нарушение“.

214. Същото се отнася и за увеличението на цените, причинено от картела между 1992 г. и 1996 г. Доколкото в този смисъл SGL се позовават на „алтернативните обяснения“, е достатъчно да се заяви още веднъж, че настоящето дело не се отнася до хипотезата на главно „паралелно поведение“. Освен това, съображения 136 и 137 от Решението обобщават заключенията на Комисията относно фактите при определяне на индикативните цени и действителното увеличаване на цените при прилагане на основния принцип на картела, че цените на графитните електроди са били фиксирани на световно ниво (съображения 50 и 61 - 70 от Решението). Следва, че приетите на срещите на картела цени са били постепенно налагани от купувачите и увеличени с почти 50 % между 1992 г. и 1996 г. Тези специфични и подробни заключения не са били оспорени от SGL. Следователно Комисията валидно е доказала връзка между увеличението на цените и прилагането на незаконосъобразните споразумения от осем членове на картела, които са контролирали почти 90 % от световния пазар на графитни електроди (съображение 135 от Решението) и които успяват да приемат цени за пет до шест години (съображение 3 от Решението), като си поделят пазарите и предприемат цяла серия от съответстващи мерки (съображение 2 от Решението).

215. Следователно възражението за действителното въздействие на картела върху увеличаването на цените и върху пазарните дялове на някои от членовете на картела, не може да се приеме.

– Разделение на членовете на картела на три категории и определяне на съответни първоначални суми

216. Що се отнася до възражението относно условия и прекомерния характер на първоначалната сума и по-специално сумата от 40 милиона EUR, определени SGL, на основание, че тази висока сума не е съобразена с предишната практика на Комисията за вземане на решения, е достатъчно да се отбележи, че Комисията има граници на свобода на определяне на глобите, за да може да направлява поведението на предприятията към спазване на разпоредбите на конкуренцията (Решение Deutsche Bahn/Комисия, упоменато в точка 157 по-горе, точка 127). Фактът, че в миналото Комисията е налагала глоби на определено ниво за определени видове нарушения не означава, че тя не може да увеличава това ниво във всеки един момент за да гарантира приложението на политиката на Общността в областта на конкуренцията (Решение Musique diffusion française/Комисия, упоменато в точка 144 по-горе, точка 109) и да разшири възпиращия ефект на глобите (Решение на Съда от 14 май 1998 г., SCA Holding/Комисия, дело T-327/94, Recueil, стр. II-1373, точка 179) (вж. точки 191 и 192 по-горе). Следва, че възражението относно промяната на практиката що се отнася до нивото на основните суми, трябва да се отхвърли.

217. Що се отнася до разделянето на членовете на картела в няколко категории, което е имало за резултат определянето на равните първоначални суми за всички предприятия от същата категория, въпреки, че такъв подход от Комисията пренебрегва разликата в размерите между предприятията от една и съща категория, то по принцип не може да бъде осъдено. При

определяне на глобите, Комисията не е длъжна да гарантира, когато глобите са наложени на няколко предприятия, участвали в същото нарушение, че окончателните суми на глобите за съответните предприятия, получени от нейните изчисления, отразяват всички различия между тях отношение на целия им оборот (вж. Решение FETTCSA, упоменато в точка 47 по-горе, точка 385, и упоменатата тук съдебна практика)

218. Следователно Комисията не е сгрешила по отношение на фактите и закона като е разделила ищците на категории при определяне тежестта на нарушението.

219. Въпреки това остава факта, че такова разделяне на категории трябва да съответства на принципа на равното третиране, съобразно който е забранено подобни ситуации да бъдат третирани по различен начин и различни ситуации по един и същ начин, освен ако такова третиране е обективно обосновано (Решение FETTCSA, точка 47 по-горе, точка 406). По същия начин, в точка 1 А, шеста алинея на ръководството се предвижда, че „значителна” разлика между размерите на предприятията, извършили нарушения от същия вид може да оправдае диференциация за целите на оценката на тежестта на нарушението. Освен това, съгласно съдебната практика, сумата на глобите трябва поне да бъде пропорционална на взетите предвид при оценка на тежестта на нарушението фактори (Решение на Съда от 12 юли 2001 г., Tate & Lyle и др./Комисия, по съединени дела T-202/98, T-204/98 и T-207/98, Recueil, стр. II-2035, точка 106).

220. В заключение, когато Комисията разделя засегнатите предприятия на категории с цел определяне на сумите на глобите, праговете за всяка категория, определени по този начин, трябва да са последователни и обективно обосновани (Решение FETTCSA, точка 47 по-горе, точка 416, и Решение LR AF 1998/Комисия, упоменато в точка 38 по-горе, точка 298).

221. В това отношение, като заявява във въведението на ръководството, че границите на свободата, която тя притежава при определяне на сумите на глобите, трябва да следват „последователна и не дискриминационна политика, която е съобразена с преследваните цели при санкциониране на нарушаването на конкурентните разпоредби”, Комисията приема да се ръководи от тези принципи, когато определя сумите на наложените за нарушаването на конкурентните разпоредби глоби.

222. Следователно е необходимо да се провери дали по настоящето дело праговете, разделящи трите категории, определени от Комисията въз основа на таблицата, представена в съображение 30 от Решението (вж. точка 168 по-горе), са били определени последователно и са обективно обосновани.

223. В това отношение, следва да констатираме от съображения 148 - 151 от Решението, че за да се създадат трите категории и да се определят различните първоначални суми, Комисията се е позовала на един критерий, а именно действителния оборот и пазарните дялове, които членовете на картела да получили при продажбите на съответните продукти на световния пазар. В този смисъл, Комисията препраща към цифрите на оборота за 1998 г. и промените в пазарните дялове между 1992 г. и 1998 г., посочени в по-горе представената таблица. Понататък е очевидно, че използвания математически метод се състои в стъпки от приблизително (...) % от пазарния дял, като всяка стъпка съответства на сума от

приблизително 8 милиона EUR. По този начин SGL и UCAR, които имат пазарен дял приблизително (...), им е била определена първоначална сума от (...) 40 милиона EUR за всяко от тях. VAW, SEC и Nippon, чиито пазарни дялове са под 5 %, са им били определени по 8 милиона EUR за всяко от тях, докато приписаната на SDK, C/G и Tokai сума, с пазарен дял между 5 % и 10 %, достига до 16 милиона EUR за всяко предприятие.

224. Що се отнася до началната точка на този метод, а именно изборът на стъпки от 8 милиона EUR е вярно, че за да достигне до точната максимална число от 40 милиона EUR, в случаите на SGL и UCAR, никъде в решението Комисията не е посочила своите мотиви за избора на точната число от 40 милиона EUR за предприятията от първата категория. Въпреки това, този избор от страна на Комисията не може да се опише като произволен и не превишава свободата, която те притежават в това отношение.

225. Ръководството позволява за „много сериозни“ нарушения да бъде определена сумата от 20 милиона EUR. Хоризонталните ценови споразумения винаги са били разглеждани като особено увреждащ съгласно правото на Общността в областта на конкуренцията и следователно могат да се опишат като „много сериозни“ (Решение FETTCSA, упоменато в точка 47 по-горе, точка 262). Това е малко вероятно за санкционирания по настоящето дело картел, който включва картел на цените и също така на пазарните дялове, които покриват цялата територия на общия пазар на ЕИЗ.

226. Трябва да се добави, че съответния оборот за SGL и UCAR достига до съответно (...) милиона EUR и (...) милиона EUR, докато техните пазарни дялове са съответно вариращи между (...) % и (...) % и между (...) % и (...) %. Следователно Комисията е била права да приеме становището, че тези две предприятия трябва да се поставят в една и съща категория, в съответствие със средния оборот от (...) милиона EUR и пазарен дял от приблизително (...) %.

227. Що се отнася до законосъобразността на първата категория и придружаващите първоначални суми, определени по този начин, е целесъобразно да се провери дали втората категория, която включва SDK, C/G и Tokai, е била съставена, по начин, който е последователен и обективно обоснован. В това отношение, се оказва, че математическият метод, използван от Комисията води до последователни резултати в случая с SDK, чиито оборот и пазарен дял са били (...) милиона EUR и съответно приблизително (...) %. Пропорцията между SDK, от една страна, и от категорията, съставена от SGL и UCAR, от друга, следователно може да се определи на 1 : 2,5, което обосновава първоначалната сума от 16 милиона EUR за SDK (40:2,5).

228. Въпреки това, фактът, че SDK и Tokai са били поставени в същата категория, когато оборотът на Tokai и пазарния дял са били само (...) милиона EUR и съответно приблизително (...) %, т.е. половината от съответните цифри за SDK, надвишават допустимите граници от аспектите на принципите на пропорционалност и еднакво третиране, още по-специално тъй като разликата между размера на Tokai и SDK, които принадлежат на същата категория, е по-голяма от тази между Tokai и Nippon (оборот: (...) милиона EUR и пазарен дял: приблизително (...) %), които са в две различни категории. Обратно на Споразумението на

Комисията, такъв начин на класификация не може да се опише като последователен (вж. в този смисъл Решение FETTCSA, упоменато в точка 47 по-горе, точки 415,422 и 426).

229. За да се констатира дали подхода на Комисията може обективно да се обоснове, трябва да се вземе под внимание, че в решението, след като препраща към световния оборот, получен от всяко предприятие от продажбата на съответните продукти през 1998 г. и към световните пазарни дялове (съображения 149 и 150), главно се заявява, че C/G, SDK и Tokai, които са имали сравнително малки пазарни дялове на световния пазар (от 5 % до 10 %) (от тези на SGL и UCAR), са поставени във втората категория” (съображение 150). Този текст не посочва никакви специфични причини, които биха позволили на Комисията, въпреки посочените по-горе съотношения в размерите, да свърже Tokai специално с SDK, а не с Nippon.

230. Пред Съда, Комисията твърди, че създавайки три категории и определяйки различни първоначални суми, тя по скоро е взела предвид последователно размерите, а не от математическата формула, като една глоба трябва да е пропорционална на оборота на определено предприятие, но не на тежестта и продължителността на нарушението. Във всеки случай, картелът като цяло е имал значително влияние върху ЕИЗ, така че дори участник със скромнен пазарен дял е имал възможност значително да допринесе към този резултат. Следователно пазарният дял и оборотът не винаги отразяват цялото въздействие върху конкуренцията на всеки член на картела. На последно място Комисията не е длъжна да направи разлика между предприятията въз основа на оборота. В заключение, когато е направена такава разлика, Комисията не може да бъде критикувана за това, че е не е приложила стриктно съотношението между съответните обороти.

231. Този аргумент не може да се приеме. Тъй като по този отделен случай Комисията е решила да използва диференцирания метод, предвиден в ръководството, тя е била длъжна да се придържа към него и когато се отклонява е трябвало изрично да посочи причини, оправдаващи това отклонение (Решение FETTCSA, упоменат в точка 47 по-горе, точка 271). Тъй като членовете на картела са били, по думите на решението, поставени в категории само на основание техния оборот и пазарни дялове, Комисията не може, пред Съда, съответно да се върне към своя метод на диференциация и да твърди, че е било въпрос само на по-скоро неустановена последователност на размера, и че нито пазарния дял нито оборота задължително се отразяват на влиянието на всяко предприятие върху конкуренцията. Нито решението съдържа никакви специфични елементи, които да обяснят защо последният аргумент би представлявал основание за присъединяване на Tokai най-вече с SDK, а не с Nippon.

232. Доколкото е вярно, че при определяне на окончателната сума на глобата, Комисията може да вземе под внимание множество фактори, и че за това не е длъжна да използва математическа формула, остава фактът, че когато се счита за целесъобразно и справедливо да се обърне за помощ към математическите изчисления на определен етап от, тя трябва правилно да използва собствен метод, който е последователен и по-специално недискриминационен. След като веднъж такъв аритметичен метод е бил доброволно избран за прилагане, тя е обвързана от неговите правила, освен ако не предостави изрични причини за обратното по отношение на всички членове на картела.

233. От казаното по-горе следва, че Tokai не могат да бъдат поставени в същата категория като SDK при упражняване на неограничената си юрисдикция, Съдът счита, че всъщност е целесъобразно да следва основната логика на Комисията и да запази системата от категории, използвана от Комисията за членовете на картела. Въпреки това, втората категория трябва да бъде разрушена и SDK и Tokai трябва да бъдат поставени в началото на две различни категории: SDK трябва да остане с първоначална сума от 16 милиона EUR, приписани от Комисията, докато на Tokai трябва да се даде първоначална сума от 8 милиона EUR.

234. В заключение, с оглед дадената им първоначална сума от 8 милиона EUR, не съществува необходимост Съдът да се произнася по другите две искания, представени от Tokai, доколкото те твърдят, че Комисията не е предоставила действителни индикации за размера на съответния пазар, и че не е взела предвид фактът, че пазарният дял на Tokai е бил малко под прага от 5 %.

235. Въпреки това при упражняване на своята неограничена юрисдикция, на второ място Съдът счита, че C/G, чиито оборот е бил (...) милиона EUR и чиито пазарен дял е бил приблизително (...) %, са толкова близо до Tokai по отношение на размера на съответния световен пазар, че трябва да бъдат поставени в същата категория като това предприятие. Следователно първоначалната сума за C/G ще бъде определена на 8 милиона EUR.

236. Що се отнася до предишната трета категория, включваща Nippon, SEC и VAW, става ясно, че е достатъчно последователна от гледна точка на разликите в размера между първите три заинтересувани предприятия в сравнение с предприятията от следващата категория (Tokai и C/G). Следователно тази категория от най-малките предприятия трябва да остане каквато е.

237. Въпреки това, средният оборот ((...) милиона EUR) и средният пазарен дял (приблизително (...) %) от тази категория достигат само до половината от съответните средни цифри на следващата категория, включваща Tokai и C/G и само една десета от цифрите на първата категория, включваща SGL и UCAR. В заключение, при упражняване на своята неограничена юрисдикция, Съдът счита, че първоначалната сума на Nippon и SEC трябва да бъде определена на 4 милиона EUR.

– „Възпиращият фактор”, използван при решението

238. Преди всичко, трябва да се отбележи, че твърденията, че вместо да вземе предвид определените обстоятелства за всяко предприятие, Комисията е търсела само да постигне възпиращ ефект, са в действителност неправилни. Само в общите правила, регулиращи изчисляването, Комисията упоменава достатъчно възпиращото ниво на първоначалната сума (съображения 146 и 148 от Решението). Тези суми са били съобразени за да имат специфичен възпиращ ефект само в случаите на VAW и SDK (съображения 152 - 154 от Решението), доколкото такива промени не са били направени в случая с SGL.

239. Що се отнася до жалбата на SDK, последователно е било постановено, че при изчисляване на глобата на предприятие, Комисията може да вземе предвид, между другото, неговия размер и икономическа сила (Решение *Musique diffusion française*/Комисия,

упоменато в точка 144 по-горе, точка 120, и Решение от 13 декември 2001 г., Acerinox/Комисия, по дело T-48/98, Recueil, стр. II-3859, точки 89 и 90). Освен това, що се отнася до финансовия капацитет на членовете на картела, съдебната практика признава относимостта на световния оборот (Решение на Съда от 16 ноември 2000 г., Sargis/Комисия, по дело C-291/98 P, Recueil, стр. I-9991, точки 85 и 86), и в свое решение в ABB Asea Brown Boveri/Комисия (упоменато в точка 153 по-горе, точки 154,155 и 162 - 167), Първоинстанционният съд всъщност признава законосъобразността на принципа на коефициента точно на 2,5 и набляга на това, че Комисията може да вземе предвид достатъчно възпиращия ефект на наложената глоба.

240. При тези обстоятелства, жалбата на SDK за нарушаване на тяхното право на защита, трябва да се отхвърли. В точка 110 от заявлението на възраженията, Комисията заявява, че тя е предложила „да определи глоби на ниво достатъчно да гарантира възпиращ ефект”. SDK са били напълно запознати с формулировката на член 15, параграф 2 от Регламент № 17 и със своя висок световен оборот. Освен това, от Решение 1999/60/ЕО на Комисията от 21 октомври 1999 г. относно производството по член 85 ЕО (по дело № IV/35.691/E-4: – картел за предварително изолирани тръби) (ОВ 1999 г., L 24, стр. 1, „решението за предварително изолирани тръби”), в което по отношение на дружество Asea Brown Boveri е бил използван коефициент 2,5, SDK са можели да направят заключение, че няма пречки Комисията да използва за тях същия коефициент в този ред. Следователно не е съществувало нещо, което да попречи на Showa Denko КК от това по време на административната процедура да препрати към своя размер и финансови ресурси или да изрази своето становище относно възпиращия ефект на наказанието, взето от Комисията срещу тях.

241. Следователно, като се има предвид съдебната практика, посочена в точка 239 по-горе, Комисията е имала право да приеме становище, че поради огромния световен оборот в сравнение с оборотите на другите членове на картела, SDK могат по-лесно да постигнат необходимите капитали за да платят глобата, което, ако глобата е постигнала достатъчен възпиращ ефект, оправдава прилагането на коефициента. Аргументите на SDK в полза на обратното не могат да се потвърдят.

242. На първо място, доколкото е вярно, че основният размер на предприятието не означава автоматично синоним на финансова сила, това общо наблюдение е ирелевантно по настоящето дело, тъй като за разлика от другите ищци, SDK не твърдят, че им липсва финансов капацитет за да платят глобата. На второ място, твърдейки, че справедливата глоба може да търси само компенсиране на вредата, причинена на свободната конкуренция, и че, в този смисъл, е необходимо да се направи оценка на вероятността картелът да бъде разкрит и също така да се разчита на печалбите на членовете на картела, SDK препращат към хипотетични параметри, които са много несигурни за оценка на актуалните финансови ресурси на едно предприятие.

243. Във всички случаи, аргументът на SDK не може да направи нищожно правилото, че извършено нарушение от предприятие с широки финансови ресурси, по принцип може да бъде санкционирано с глоба, пропорционално по-висока от тази, наложена по отношение на същото нарушение, извършено от друго предприятие без подобни ресурси. На последно място, що се отнася до препращането към други предприятия, на които въпреки, че се

намират в подобна на SDK ситуация, са били дадени по-малко сурови наказания, е достатъчно да се отбележи, че при условие че Комисията спазва максималните граници в член 15, параграф 2 от Регламент № 17, тя не е длъжна да спазва определена практика при определянето на нивото на глобите.

244. Както по този начин се признава, че коефициентът може да се използва за SDK, е целесъобразно да се провери дали числото 2,5 е в съответствие с принципите на пропорционалност и равно третиране.

245. В това отношение, единственото препращане към решението, което позволява проверка по същество на числото 2,5, използвана при SDK, представлява сравнение между този число и числото 1,25, използвано за VAW, което трябва да бъде направено като се имат предвид числата и причините, посочени в съображения 30 и 152 - 154 от Решението (вж. точки 168 и 170 по-горе).

246. От това следва, че в случая с VAW, Комисията счита, че е справедливо да се увеличи първоначалната сума като се вземат предвид размера и глобалните ресурси на това предприятие. Въпреки това, тъй като оборота и пазарните дялове, отнасящи се до световните продажби на стоките между 1992 г. и 1998 г. са били изчерпани за целите на диференциацията между членовете на картела по отношение на тежестта на нарушението и числата относно пазара на ЕИЗ не са били относими в настоящия контекст - единственият фактор, който може да оправдае, че заключението относно VAW е неговия общ световен оборот за 2000 г., което, както е посочено в таблицата на съображение 30 от Решението, е три пъти повече от този на SGL. Що се отнася до фактора 1,25, определен за VAW, е очевидно, че увеличаването с числото 1 има напълно неутрално действие, като единствения истински увеличаващ ефект е бил въведен чрез числото 0,25, добавено към числото 1.

247. Що се отнася до положението на SDK, в решението се заявява, че те са „далеч най-голямото предприятие” и поради тази причина тяхната първоначална сума е била увеличена до 2,5 (съображение 154). Единственият фактор, който оправдава това описание на SDK е неговия общ световен оборот през 2000 г., който е два пъти по-голям от този на VAW и шест пъти по-голям от този на SGL. Според логиката, която самата Комисията следва в случая с VAW, следователно е целесъобразно първоначалната сума на SDK да се увеличи два пъти на действителното увеличение на VAW, за да се вземе предвид фактът, че SDK са били два пъти по-големи и са имали два пъти повече глобални ресурси. Единственият коефициент за да се спази критерия е 0,5 (2 x 0,25) добавен към числото 1.

248. Нито един от представените в полза на противното аргументи на Комисията могат да развали това заключение. Решението не съдържа заключение, различно от това което се отнася за размера на предприятието и глобалните ресурси, които биха оправдали използването на по-висок от 1,5 коефициент при SDK. По-специално, не се обяснява защо обстоятелствата по настоящето дело биха довели до използването за Showa Denko KK на коефициент шест пъти по-висок от този използван за VAW, въпреки че техния оборот за целите на тази операция е само два пъти по-висок от този на VAW. Доколкото Комисията е заявила пред Съда, че не е разчитала на точния оборот на SDK, а че просто е направила груба сметка за са дадат определени насоки, е достатъчно да се заяви, че този аргумент противоречи

на числата и на основанията, посочени в това отношение в решението. Следователно Комисията не може да се отклони от тях пред Съда (вж. точка 232 по-горе). Във всички случаи, този аргумент не може да оправдае прилагането на коефициент 2,5.

249. Като се има предвид упоменатото по-горе, Съдът, при упражняване на своята неограничена юрисдикция, счита, че първоначалната сума, определена за SDK трябва да бъде увеличена с 1,5 и по този начин да стане 24 милиона EUR.

– Посочените в решението мотиви

250. В съдебната практика е установено, че заявлението на възраженията, на които се основава индивидуалното решение, трябва да разкриват ясно и недвусмислено следваните от институцията, която приема въпросната мярка, мотиви, по начин, който да предостави възможност на съответния съд на Общността да упражни своето правомощие да извърши съдебен контрол. Оценката на изискването да се посочат мотивите зависи от обстоятелствата по всяко дело. Не е нужно да се разглеждат всички релевантни факти и правни въпроси, тъй като въпросът дали мотивите спазват изискванията на член 253 ЕО трябва да прецени по отношение не само на формулировката на мярката, но също в контекста, в който е била приета мярката (вж., по-специално Решение на Съда от 2 април 1998 г., Комисия/Sytraval и Brink's France, дело C-367/95 P, Recueil, стр. I-1719, точка 63).

251. Като има предвид предоставената в съображения 129 - 154 от Решението информация относно изчисляването на глобите за тежестта на нарушението, към ръководството, и също така съдебната практика и практиката за вземане на решения по въпроса, обсъждани от страните пред Съда, трябва да се постанови, че ищците са могли да повдигнат няколко искания за незаконосъобразност що се отнася до същността на изчисленията по отношение на тежестта на нарушението. Ако твърдят, че един или друг от тези фактори, не е достатъчно мотивиран, в същото време те оспорват неточността и несправедливостта на този фактор и настоящите данни, които Комисията, по тяхно мнение, трябва да вземе предвид. При тези обстоятелства, ищците не са били поставени в положение, при което комисията не предоставя изчерпателни мотиви, с което им отказва адекватно съдебна защита (вж. в този смисъл Решение UK Coal/Комисия, упоменато в точка 149 по-горе, точка 206).

252. Във всички случаи, Съдът на ЕО е постановил, че Комисията изпълнява своите задължения да обяви мотивите, когато в своите решения определи факторите, които дават възможност да оцени тежестта на нарушението, без да бъде длъжна да представя повече подробности или числа относно метода на изчисляване на глобата (Решение на Съда от 16 ноември 2000 г., Cascades/Комисия, по дело C-279/98 P, Recueil, стр. I-9693, точки 38 и 47, и Решение Sario/Комисия, упоменато в точка 239 по-горе, точки 76 и 80).

253. Следва, че възражението за не посочване на мотиви не може да се потвърди.

254. От упоменатото по-горе следва, че повдигнатите от SGL и UCAR възражения, трябва да се отхвърлят, въпреки че първоначалните суми на другите ищци ще бъдат определени както следва: за Tokai и C/G на 8 милиона EUR за всяко, за SEC и Nippon на 4 милиона EUR за всяко и за SDK на 24 милиона EUR.

в) Основната сума, определена в решението на основание продължителността на нарушението

Обобщение на решението

255. В съображения 155 - 157 от Решението, Комисията констатира, че между м. май 1992 г. и м. февруари/м. март 1998 г. SGL, UCAR, Tokai, Nippon и SEC са нарушили член 81, параграф 1 ЕО и член 53, параграф 1 от Споразумението за ЕИЗ. Тъй като те са извършили дългосрочно нарушение от 5 години и от 9 до 10 месеца, техните първоначални суми, изчислени на основата на тежестта на нарушението, са били увеличени с 55 %. Комисията счита, че SDK и VAW са извършили средносрочно нарушение от 4 години и от 7 до 11 месеца и техните първоначални суми следователно се увеличават с 45 %. Тъй като C/G са извършили средносрочно нарушение от 3 години и 10 месеца, техните първоначални суми се увеличават с 35 %.

По дело T-239/01

256. SGL твърдят, че увеличението на тяхната първоначална сума с 55 % за нарушение, продължаващо 5 години и 10 месеца не съответства на решението за предварително изолирани тръби (упоменато в точка 240 по-горе), където Комисията основно използва увеличение от 40 % за продължение, когато нарушението продължава пет години.

257. По-нататък SGL твърдят, че картелите, с определени квоти, класифицирани като „много сериозно” нарушение в ръководството, обикновено продължават определен брой години. Този типично дългосрочен характер се наследява за нарушенията от този вид. В заключение, картел с определени квоти, който по своя характер е дългосрочен, не може да се третира по същия начин за целите на продължителността на нарушението, което като например злоупотребата с господстващо положение, само по себе е „много сериозно”, когато е с много по-кратка продължителност. Следователно продължителността на картел с определени квоти може законосъобразно да бъде взета под внимание само, когато е значително извън типичната продължителност на нарушение от този вид. От тази гледна точка, SGL оспорва законосъобразността на ръководството, в това, че предвижда продължителността на нарушението по един и същ начин, който не отговаря на характера на нарушението.

258. В това отношение, Съдът припомня, че на първо място, възражението, което SGL отправя към установените от Комисията факти относно продължителността на нарушението, е било отхвърлено по-горе (точки 71 - 77).

259. Що се отнася до възражението за незаконосъобразност, повдигнато в настоящия контекст, член 15, параграф 2 от Регламент № 17 изрично предвижда, че за да се определи сумата на глобата, трябва да се вземат под внимание „и тежестта и продължителността на нарушението”. Като се има предвид тази разпоредба, дори при предположението, че картелите с определени квоти се разглеждат обикновено като дългосрочни споразумения, на Комисията не може да се попречи да вземе предвид тяхната действителна продължителност във всеки отделен случай. Достатъчно е да се помисли за картели, които, въпреки

планираната им продължителност, са разкрити от Комисията или докладвани от участник след краткосрочно действие. Тяхното вредно действие е съответно по-малко от ситуация, при която са действали за по-дълъг период. В заключението, винаги трябва да се прави разлика между продължителността на нарушението и неговата продължителност в резултат от особения характер (вж. в този смисъл Решение FETTCSA, упоменато в точка 47 по-горе, точка 283).

260. Следователно Комисията е имала право да заяви в точка 1 В, трета алинея от Ръководството, че това увеличение в глобата за дългосрочните нарушения би представлявало значително засилване на предишната практика с оглед налагането на ефективни санкции върху ограниченията, „които имат неблагоприятно влияние върху потребителите за дълъг период”.

261. Съответно, не съществува причина защо Комисията да не вземе предвид ръководството за да увеличи първоначалната сума, изчислена в случая на SGL на 55 % за продължителността на нарушение, продължаващо 5 години и 9 месеца.

262. Това заключение не се поставя под съмнение от решението предварително изолирани тръби, когато Комисията е използвана увеличение от само 40 % за продължителност на нарушение, които продължава пет години. Това дело позволява използването на особена оценка, която изрично е била оправдана от специфични обстоятелства: в началото на периода на нарушението, тайните споразумения са били непълни или са имали ограничено действие; в последствие, те са били прекратени за определен период и са постигнали най-пълната форма само след няколко години (съображение 170 от Решението предварително изолирани тръби). Положението на SGL не е съпроводено с такива специфични обстоятелства.

263. Следва, че възражението за това, че нарушението, констатирано в случая с SGL не е взето правилно предвид, трябва да се отхвърли.

Дело T-246/00

– Аргументи на страните

264. Що се отнася до окончателния период на действие на картела, UCAR твърдят, че са предоставили доказателства за своето участие в нарушението след извършеното от Комисията през м. юни 1997г. разследване, по-специално доказателство, което дава възможност на Комисията да докаже, че срещите на картела от м. ноември 1997 г. и на 13 февруари 1998 г. са се състояли, и че двустранните договори са били изпълнявани до м. март 1998 г. При изпълнението на нейния проект за ново съобщение на Комисията за освобождаване от забрана, публикувана през 2001 г., Комисията е била възпрепятствана да използва тази информация при увеличаване на тяхната глоба с 55 %. В този проект, Комисията предлага, че когато предприятието предоставя доказателство относно непознати преди това на Комисията факти, които имат пряка връзка с тежестта или продължителността на предполагаемото нарушение, Комисията не би взела тези елементи предвид, когато определя глоба, която трябва да се наложи на предприятие, което е предоставило това доказателство. В твърдението на ищеца това е подходящ подход, който Комисията трябва да вземе предвид. Във всички

случаи, Съдът е можел да го вземе под внимание по силата на своята неограничена юрисдикция.

265. UCAR заключават, че доказателството за тяхното участие в картела след срещата, проведена през м. април 1997 г. не трябва да се взема предвид, което би могло да намали продължителността на нарушението на 4 години и 11 месеца. Следователно заради продължителността тяхната първоначална сума трябва да се увеличи най-много с 45 %.

266. Що се отнася до началния период на картела (от 1992 г. до 1995 г.), UCAR заявява, че Комисията е трябвало да наложи глоби на Mitsubishi и Union Carbide, дружествата, които са ги притежавали по това време, а не на UCAR. Тези дружества са държали контрола върху UCAR и са играли значителна роля като са инициирали първия договор между конкурентите и са спомогнали за участието на UCAR в картела. Mitsubishi и Union Carbide законно са притежавали UCAR до 1995 г. В контекста на рекапитализацията, която се е състояла през м. януари 1995 г., Mitsubishi и Union Carbide буквално са ги „разграбили” и са предизвикали задължнялост. UCAR твърдят, че Комисията никога не е разследвала ролята на Mitsubishi и Union Carbide, и че решението не съдържа мотиви относно проблема за контрола, упражняван от Mitsubishi и Union Carbide над UCAR по време на съответния период.

267. По-нататък UCAR твърдят, че Комисията също е трябвало да вземе предвид фактът, че от датата на разследванията, управителният съвет на UCAR, чрез систематични и интензивни вътрешни мерки, активно откриват и прекратяват всеки незаконосъобразен договор с конкурентите.

268. Що се отнася до окончателния период на картела, Комисията заявява, че нейната нова политика относно съдействието не е било прието все още на датата на решението. Следователно UCAR не са можели да се обосноват законови очаквания с факта, че Комисията би приложила такава политика. Фактът, че Комисията признава, че нейната политика на съдействие може да бъде изменена и подобрена не пречи да използва през това време влезлите в сила разпоредби. Следователно преди формално да приеме нейния преработен проект, към който препращат UCAR, Комисията не е била длъжна да взема този проект предвид.

269. Постановеният от UCAR въпрос, който се отнася до ролята на Mitsubishi и Union Carbide не е бил повдигнат нито в отговорът на UCAR на възраженията, нито в производството пред Комисията. Докато подадат своя иск, те действат като че ли напълно признават, че са нарушили правилата на конкуренцията и заслужават глоба; те не възразяват, че са получили санкция за нарушение, извършено преди 1995 г., тъй като тяхното поведение е трябвало да се запише на Mitsubishi и Union Carbide.

270. Дори в писмото, изпратено до Комисията на 23 февруари 2001 г., като прилага протокол от производството срещу Mitsubishi в Съединените щати, UCAR не представят аргументите, повдигнати пред Съда. Следователно, дори по това време, когато са имали всички относими доказателства, те не са твърдели, че по отношение на тяхното участие в нарушението Mitsubishi са имали най-малка роля при представянето на доказателствата. Писмото е насочено по-скоро към въпроса за действителната способност на UCAR да платят.

271. Що се отнася до Union Carbide, UCAR не твърдят, че това дружество е участвало директно в нарушението. Дори пред Съда, Union Carbide не са били ясно намесени, с изключение по отношение на финансовите облаги, за които се твърди, че са произлезли от картела.

272. Следователно Комисията твърди, че Съдът, при упражняване на своята неограничена компетентност по отношение на глобите, увеличава наложената UCAR глоба за да отрази това, което Комисията описва като недопустими промени от гледна точка на предприятието, което е получило значително намаляване на своята глоба съгласно съобщението на Комисията за освобождаване от забрана на основание, че не е оспорило твърденията на Комисията.

- Заключение на Съда

273. Що се отнася до възражението относно окончателния период на картела, то се основава на проект за ново съобщение на Комисията за освобождаване от забрана, което не е било дори публикувано в *Официален вестник* на датата на приемането на Решението (18 юли 2001 г.); проектът се появява само в *Официален вестник* от 21 юли 2001 г. (ОВ С 205, стр. 18). Що се отнася до „новото съобщение на Комисията относно имунитета от глоби и намаляването на глоби в случаите на картел“, което в точка 23, последната алинея включва проекта, на който се позовават UCAR, то не е било публикувано в *Официален вестник* на 19 февруари 2002 г. (ОВ С 45, стр. 3) и съгласно точка 28, заместваща предишното съобщение на Комисията за освобождаване от забрана от 1996 г. само от 17 февруари 2002 г. При тези обстоятелства, е очевидно, че Комисията не е сгрешила като не е използвала новата политика на съдействие, на което се позовават само UCAR в контекста на решението.

274. Доколкото UCAR твърдят, че Съдът не е възпрепятстван да вземе предвид новото съобщение на Комисията за освобождаване от забрана от 2002 г. като израз на принципа на справедливост, Съдът, при упражняване на своята неограничена компетентност, може да го вземе предвид като допълнителна информация, не посочена в решението (Решение от 16 ноември 2000 г., SCA Holding/Комисия, по дело C-297/98 P, упоменато в точка 108 по-горе, точка 55). Въпреки това, при обстоятелствата по настоящето дело, Съдът счита, че не е целесъобразно да упражни своята юрисдикция и да намали размера за UCAR според продължителност на участие в нарушението.

275. От отговора на писмения въпрос, поставен от Съда и от аргументите, представени по време на заседанието, става ясно, че страните са се съгласили, че първото доказателство, което предприятието предоставя на Комисията, обхваща само периода между средата на м. ноември 1997 г. и м. март 1998 г. Дори ако продължителността на участието на UCAR в нарушението е било намалено до периода между м. май 1992 г. и средата на м. ноември 1997 г., те все пак са участвали в дългосрочно нарушение, продължаващо пет години и половина, за които точка 1 В, първа алинея от ръководството позволява да се определи допълнителна сума, посочена от ищеца на 55 %. Освен това, Комисията вече е била взела предвид всички доказателства, представени от UCAR, които са дали възможност да докаже „важните аспекти от делото“, като позволи намаление от 40 % от тяхната глоба съгласно съобщението на

Комисията за освобождаване от забрана (съображения 200 - 202 от Решението), което - след намаляване с 70 %, дадени на SDK, за това, че са предоставили първото доказателство от целия картел (съображение 217 от Решението) - представлява второто най-голямо от всички намаление, дадено съгласно тази глава.

276. Следователно, за крайния период на картела, принципът на справедливост не изисква никаква промяна в размера от 55 %, използван за UCAR за продължителността на тяхното участие в нарушението.

277. Що се отнася до мерките, които управителния съвет на UCAR са предприели незабавно след разследването на Комисията да са прекрати нарушението, е достатъчно да се отбележи, че усилията да се прекрати нарушението не може автоматично да бъдат сравнявани с окончателното прекратяване на нарушението. Факт е, че UCAR не са оспорили констатациите на Комисията като факт, според който те да участвали в картела през 1997 г. и през 1998 г. Правомощията на Комисията да налага санкция върху предприятие, когато то е извършило нарушение, предполага само незаконосъобразно действие на лице, което основно е упълномощено да действа от името на предприятието (Решение *Musique diffusion française*/Комисия, упоменато в точка 144 по-горе, точка 97). Следователно, предприетите от управителния съвет на UCAR действия са ирелевантни на заключението за продължителността на нарушението.

278. Що се отнася до възражението относно първоначалния период на картела (от 1992 г. до 1995 г.), когато UCAR е бил под контрола на Mitsubishi и Union Carbide, е общо основанието, че UCAR са участвали в картела между м. май 1992 г. и м. март 1998 г., като „UCAR International Inc.”. На това дружество, UCAR Internrdntional Inc., Комисията налага глоба за това нарушение, а не върху физическите или юридически лица, които са му оказали влияние, както се твърди. В заключение, тя не е било длъжна да вземе предвид никакви промени, които са могли да се случат в състава на юридическите или икономически собственици на дружеството по време на нарушението.

279. Фактът, че UCAR са могли да образуват икономическо звено в Mitsubishi и/или Union Carbide, така че да не са могли да вземат самостоятелни решения, което Комисията оспорва, не играе роля в този смисъл. Този факт би бил релевантен само, ако Комисията беше използвала своите правомощия да наложи санкция на дружеството, което притежава UCAR за поведението на UCAR, както още повече прави в случая с VAW (съображения 117 - 123 от Решението), като препраща към дело C-286/98 *P Stora Kopparbergs Bergslags*/Комисия (упоменато в точка 113 по-горе, точки 26 - 29). От друга страна, по настоящето дело гледната точка, за това дали поведението на UCAR може да се дължи на друго предприятие не се излага (Решение на Съда от 13 декември 2001 г., *Krupp Thyssen Stainless* и *Acciai speciali Terni*/Комисия, по съединени дела T-45/98 и T-47/98, *Receuil*, стр. II-3757, наричано по-нататък „Krupp”, точка 189), тъй като Комисията решава да се обърне само към UCAR.

280. Настоящото дело не засяга и въпросите, които могат да се появят в резултат на икономическо наследство в контрола на предприятие, когато е необходимо да се определи кой носи отговорност за действията на предприятието, а именно лицето, което прехвърля или на което се прехвърля (Решение на Първоинстанционния съд, като следва жалбата и

върщането за ново разглеждане на Първоинстанционния съд, по дело T-354/94 *Stora Kopparbergs Bergslags/Комисия*, упоменато в точка 113 по-горе, точки 60 и 70; Решение на Съда от 20 март 2002 г., *HFB и др./Комисия*, по дело T-9/99, *Receuil*, стр. II-1487, точки 101 - 108). Доколкото е вярно, че приложението на предвиденото в съдебната практика правило, че „по принцип, физическото или юридическото лице, което управлява въпросното предприятие, когато нарушението е било извършено, отговаря за това нарушение, дори ако, решението, с което се установява нарушението е прието, че друго лице поема отговорността за действията на предприятието” (Решение *HFB и др./Комисия*, *Receuil*, стр. II-1487, точка 103), може да докаже трудно при определени обстоятелства, по настоящето дело Комисията налага санкция само на UCAR и следователно не е била длъжна да разглежда въпроса относно дейностите и контрола над UCAR.

281. Във всички случаи, току-що посоченото правило, определено от съдебната практика, трябва да се тълкува в смисъл, че едно предприятие - което означава, икономическо звено, съставено от човешки, материални и нематериални елементи (Решение на Съда от 13 юли 1962 г., *Mannesmann/Върховен орган*, по дело 19/61, *Receuil*, стр. 675,705/706) е насочвано от органите, предвидени в неговия устав, и че решението, с което му се налага глобата може да е адресирано до управителните органи, които са предвидени в устава на предприятието (управителен съвет, управителен комитет, председател, управител и др.), дори финансовите последици от глобата накрая да се носят от неговите собственици. Това правило не би било спазено, ако Комисията, изправена пред незаконосъобразно поведение от страна на предприятието, винаги е длъжна да установи кой е собственика, който има решаващо влияние върху предприятието и може да наложи глоба само на този собственик.

282. Ако UCAR твърдят, че са били „ограбени” от своите предишни собственици *Mitsubishi* и *Union Carbide*, които, както UCAR твърдят, са го насърчавали да създаде картелът, който сега е субект на санкциониране, Комисията правилно е заявила, че решението по този спор трябва да бъде търсено в отношенията между *Mitsubishi* и *Union Carbide*, от една страна, и UCAR и техните сегашни собственици, от друга, а не в нивото на прилагането от Комисията на законодателството в областта на конкуренцията. По този начин, дори ако *Mitsubishi* и *Union Carbide* са използвали всъщност UCAR като инструмент, чрез който да реализират печалби от дейностите на картела, комисията е имала право да наложи глоби само върху този „инструмент”, докато UCAR и/или неговите собственици са свободни да започнат производство за вреди срещу *Mitsubishi* и *Union Carbide*. Освен това, UCAR са предявили иск срещу *Mitsubishi* и *Union Carbide* в Съединените щати за да си възстановят парите, за които се предполага, че са взети от тях (съображение 42 от Решението).

283. Доколкото UCAR по-нататък твърдят, че Комисията трябва да разгледа ролята, която *Mitsubishi* и *Union Carbide* са изиграли при създаването на картела, е достатъчно да се припомни, че съгласно последователната линия на решенията, дори ако се предположи, че положението при другите икономически оператори, към които решението не е било адресирано, може да се сравни с това на UCAR, това в никакъв случай не представлява основание констатациите относно нарушението на UCAR да бъдат отхвърлени, при условие че това нарушение е било съответно доказано на базата на писмени доказателства. Поради фактът, че те нарушават член 81 ЕО, UCAR не могат да избегнат санкцията на основание, че на другите икономически оператори като *Mitsubishi* и *Union Carbide* не са били наложени

глоби, когато, какъвто е случая по настоящето дело, обстоятелствата при тези други предприятия не са дори предмет на производството пред Съда (Решение на Съда от 31 март 1993 г., Ahlström Osakeyhtiö и др./Комисия, по съединени дела C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 и от C-125/85 до C-129/85, Receuil, стр. I-1307, точки 146 и 197; Acerinox/Комисия, упоменато в точка 239 по-горе, точки 156 и 157; и Решение на Съда от 20 март 2002 г., Receuil, по дело T-17/99 KE KELIT/Комисия, стр. II-1647, точка 101).

284. При тези обстоятелства, фактът, че Mitsubishi са били осъдени в Съединените щати през м. февруари 2001 г. за помощ и подбuditелство в тайно споразумяване между производителите на графитни електроди и са били глобени с 134 милиона USD (съображение 42 от Решението), не е релевантен за целите на проверката относно изчисляването на наложената на UCAR глоба. Не съществува и необходимост да се провери дали Комисията е била надлежно информирана за участието на Mitsubishi или Union Carbide в картела или дали UCAR са били в действителност контролирани от Mitsubishi или Union Carbide.

285. На последно място, тъй като Комисията е имала право да наложи санкция върху предприятието, т.е. UCAR, за това, че е участвало директно в нарушението, тя не е била длъжна да обосновава този избор като посочва причините за не налагане на санкция на Mitsubishi и Union Carbide. Следователно, Комисията не е нарушила задължението си съгласно член 253 ЕО.

286. От друга страна, твърдението на Комисията, че наложената на UCAR глоба трябва да се увеличи, не може да се потвърди.

287. От упоменатото по-горе следва, че Комисията не е била длъжна да представи на Съда допълнителни доказателства относно продължителността на участието на UCAR в установеното в решението нарушение. В отговор на възражението за това че тя не е взела предвид ролята, която се изиграли Mitsubishi и Union Carbide между 1992 г. и 1995 г., Комисията е имала право главно да представи своите правни аргументи, които току-що бяха посочени.

288. Освен това, през м. февруари и м. април 2001 г., и следователно преди приемането на решението, когато UCAR са изпратили на Комисията доказателство за участието, по-специално на Mitsubishi, в картел, който се разследва от нея. В решението също се упоменават показанията на UCAR, че дружествата, които преди са ги притежавали, Union Carbide и Mitsubishi, са се облагодетелствали от картела (съображение 204). При тези обстоятелства, не може да се твърди, че UCAR за първи път пред Съда оспорват точността на фактите по отношение продължителността на тяхното участие в нарушението, по смисъла на точка Е, параграф 4, втора алинея от Съобщението на Комисията за освобождаване от забрана. По скоро, UCAR представят нов правен характер на писмените доказателства, които вече са били на разположение на Комисията по време на административната процедура.

289. От упоменатото по-горе следва, че поставените от SGL и UCAR становища, трябва да се отхвърлят.

290. Що се отнася до другите ищци, чиито първоначални суми върху тежестта на нарушението са били намалени, Съдът не вижда причина да се отклони от размерите, определени от Комисията относно продължителността на тяхното участие в нарушението. Основните суми, определени в съображение 158 от Решението, ще бъдат поправени както следва: Tokai = 12,4 милиона EUR; Nippon = 6,2 милиона EUR; SEC = 6,2 милиона EUR; SDK = 34,8 милиона EUR и C/G = 10,8 милиона EUR.

г) утежняващи обстоятелства

Обобщение на решението

291. В случаите на SGL, UCAR, Tokai, SEC и Nippon, Комисията е счела, че тежестта на нарушението е била увеличена от факта, че те са продължили това добре очертано и неоспоримо нарушение след извършеното от Комисията разследване. От страна на SGL и UCAR са били доказани други утежняващи обстоятелства поради фактът, че те са били двамата водачи и подбудители на картела. На последно място, Комисията е определила като утежняващо обстоятелство опитът на SGL да попречат на производството на Комисията като са предупредили другите предприятия за предстоящото разследване. Следователно Комисията е увеличила основаната сума на SGL с 85 %, на UCAR с 60 % и на Tokai, SEC и Nippon с 10 % (съображения 160,164,187,192,209 и 210 от Решението).

По дела T-244/01 и T-251/01

292. Nippon и SEC критикуват Комисията за това, че е увеличила техните глоби с 10 % за нарушение, за което се предполага, че е продължило след извършените през м. юни 1997 г. разследвания. Въпреки това, с писмо от 15 декември 1997 г. Комисията информира японските производители, че не са били директно засегнати от въпросния картел. Само две години по-късно, в заявлението на възраженията, Комисията ги информира за своите подозрения за тяхно възможно участие. Следователно Nippon и SEC са имали законови очаквания, че няма да бъдат глобени по отношение на периода след разследванията от м. юни 1997 г. и Комисията не може да твърди, че те са прекратили нарушението след извършените разследвания, които не са ги засегнали. По-нататък Nippon и SEC обжалват не представянето на мотиви, в това че решението не се произнася по въпроса за техните законови очаквания.

293. След това SEC твърдят, че тяхното увеличение от 55 % в първоначалната сума заради продължителността на нарушението, вече е покрила периода след разследването. Допълнителното увеличение от 10 % означава, че те са били наказани два пъти за своето участие в нарушението през този период.

294. В това отношение, съдът отбелязва, че не се оспорва, че Nippon и SEC са участвали в нарушението до м. февруари 1998 г. С упоменатото по-горе писмо от 15 декември 1997 г. им е било съобщено, че Комисията е разследвала картела, без през това време да знае, че те също директно са участвали в него. Следователно, писмото не може да се разглежда като пораждащо валидни очаквания, още по-малко след като не са получили точна уверение за това, че няма да бъдат санкционирани (вж. точка 152 по-горе). Противно на това, Nippon и SEC е трябвало да очакват, че след като веднъж тяхното участие в картела е било установено,

Комисията ще наложи санкция за тяхното участие в нарушението и ще вземе предвид, по-специално това, че те не са прекратили нарушението незабавно след като са били предупредени, че Комисията разследва картела.

295. Не може да се постави и въпроса, че на SEC е била наложена двойна санкция за съответния период. Увеличението от 55 % се отнася до продължителността на нарушението, докато увеличението от 10 % цели да представлява санкция за допълнителното незаконосъобразно поведение, което те са увеличили за да продължат нарушението въпреки, че се били информирани за това, че Комисията е започнала разследване, насочено към самото нарушение.

296. При тези обстоятелства, Комисията не може да бъде критикувана, че в решението не е представила никакви специфични причини, посветени на проблема за възможните законови очаквания от страна на Nirron и SEC, още по-малко поради това, че мълчанието на решението в това отношение не пречи ищите за представят совите аргументи в тази насока.

297. Следователно, поставеното от Nirron и SEC възражение не може да се потвърди.

По дела T-239/01 и T-246/01

298. UCAR твърдят, че Комисията е сгрещила да разглежда като утежняващо обстоятелство продължителността на нарушението след нейното разследване през м. юни 1997 г., тъй като управителният съвет на UCAR са направили съгласувани усилия да прекратят всички дейности по тайни споразумения. Комисията не е държала отговорни UCAR за това, че са учредили и реализирали картела, тъй като Mitsubishi и Union Carbide са били истинските подбудители на картела. На последно място, SGL са били единствените водачи на картела, доколкото Комисията се опитва да препише тази роля и на UCAR, тя не е имала право да се позовава на събития, предшестващи началото на съответния период, т.е. преди м. май 1992 г..

299. SGL твърдят, че увеличението от 85 % в тяхната основна сума за утежняващи обстоятелства, напълно не съответства и е непоследователно с предишна практика на взимане на решения на Комисията, в които такова прекомерно увеличение не е познато. На първо място, не било възможно увеличение за предполагаемото продължение на нарушението след разследванията през м. юни 1997 г., тъй като Комисията не е представила достатъчно доказателства в това отношение. На второ място, фактът, че SGL са предупредили другите членове на картела, че се извършват такива разследвания, не може да бъде санкциониран с увеличение на глобата. Член 15 от Регламент № 17 позволява глобите да се увеличават само за нарушение на член 81 и член ЕО или за нарушаване на едно от условията или наложените съгласно член 8 от Регламент № 17 такси. Въпросното предупреждение не представлява такова нарушение на закона.

300. Тези предупреждения не са обхванати и от ръководството, тъй като точка 2, второто тире предвижда увеличение на глобата, само за опит да се попречи на Комисията да „извърши разследването“. Предупрежденията са били направени преди да започнат разследванията. Във всички случаи, SGL са пострадали в сравнение с UCAR. UCAR дори са унищожили уличаващи документи, но не са получили санкция за утежняващо обстоятелство. Според

твърдението на SGL, унищожаването на документи е по-сериозно, от даването на устно предупреждение относно възможни разследвания.

301. В това отношение, Съдът припомня, че съгласно постоянно установената практика, когато едно нарушение е било извършено от няколко предприятия, е необходимо, при определянето на глобата, да се докаже съответната роля при нарушението през целия период на тяхното участие в него (Решение Комисия/Anic, упоменато в точка 203 по-горе, точка 150, и Решение на Съда от 17 декември 1991 г., Enichem Anic/Комисия, по дело T-6/89, Receuil, стр. II-1623, точка 264). Следва, по-специално, че ролята на „водач”, изиграна от едно или повече предприятия в картела, трябва да се вземе под внимание при изчисляването на глобата, доколкото предприятията, които са играли такава роля, трябва следователно да понесат специална отговорност в сравнение с другите предприятия (Решение на Съда от 16 ноември 2000 г., Finnboard/Комисия, по дело C-298/98 P, Receuil, стр. I-10157, точка 45).

302. В съответствие с тези принципи, точка 2 от Ръководството посочва, в главата за утежняващите обстоятелства, че неизчерпателния списък на обстоятелствата, които могат да доведат до увеличение в основана сума на глобата, включително „ролята на лидера или подбудителя на нарушението”.

303. По настоящето дело, SGL и UCAR се обвиняват едно друго по време на административното производство, за това, че другото предприятие е било водача и подбудителя на картела (съображения 161 и 188 от Решението). Въпреки това, става ясно, че Комисията доказва в решението според изискванията на правната норма, че SGL и UCAR са били, повече или по-малко равни, съединени движещи сили на картела, които, от първият контакт през 1991 г., са замислили неговите основни принципи и които са организирали първата среща на „директорите” през м. май 1992 г. (съображения 44 - 51 от Решението).

304. В този смисъл, не е съществувало нещо, което да попречи на Комисията да вземе предвид подготвителните стъпки за създаването на *stricto sensu* на картела за да установи икономическата ситуация, която го е предшествовала и да представи причините за създаването на картела или за да установи или оцени съответната роля, изиграна от членовете на картела при измислянето, създаването и реализирането му. Освен това, на същото основание, Комисията може да вземе под внимание последващите етапи на периода на нарушението *stricto sensu*, за да оцени съгласно съобщението на Комисията за освобождаване от забрана или на основание други смекчаващи обстоятелства, действителното съдействие на предприятията при представяните на техния картел.

305. Съгласно тези констатации, направени от Комисията, общото управление на картела от SGL и UCAR също се е проявило при определянето на цените на пазара на ЕИЗ, техния „вътрешен пазар”, при което SGL са предприели инициативата при определянето на цените в Скандинавия и Германия, докато UCAR са направили същото във Франция и Великобритания, като и двете са решавали при всеки отделен случай, кой ще приеме инициативата в Италия и Испания (съображения 62 и 66 от Решението).

306. Тези констатации не са били оспорени от UCAR или SGL.

307. UCAR повтарят своите аргументи, основани на ролята на Mitsubishi и Union Carbide и заявява, че тези две дружества са били истинските подбудители и до 1995 г. водачите на картела. От тази гледна точка, е достатъчно да се заяви, че Mitsubishi и Union Carbide не са сред предприятията, чието участие в картела е било доказано или санкционирано от Комисията, и че те не са участвали в производството пред Съда. Следователно препращането към Mitsubishi и Union Carbide не може да повлияе на констатациите, че членовете на картела, определени от Комисията, SGL и UCAR, са били подбудителите и водачите.

308. Що се отнася до това, че UCAR се позовават на усилията, направени от техния управителен съвет, да прекратят нарушението, също така е достатъчно да се препрати към казаното по-горе по отношение продължителността на нарушението: тези усилия не пречат на UCAR, представлявани от лица, упълномощени да действат от името на предприятието, да продължат в действителност нарушението след разследванията от м. юни 1997 г.

309. Що се отнася до твърдението на SGL, че увеличението от 85 % е прекомерно и повече от това, които обикновено се е прилагало в предишни решения на Комисията, то не доказва нарушение на принципа на пропорционалност или на принципа на равно третиране. В това отношение, е достатъчно да се повтори, че съобразно постоянно установената линия на решения, Комисията има свободата да определя сумата на всяка глоба и не е длъжна прилага точна математическа формула за тази цел (Martinelli/Комисия, упоменато в точка 165 по-горе, точка 59). Фактът, че ролята на подбудител в други случаи, е изиграна от предприятие, което е било санкционирано със специален размер, следователно не означава, че този размер никога не може да бъде увеличен в бъдеще, независимо от обстоятелствата по настоящето дело (Musique diffusion française/Комисия, упоменато в точка 144 по-горе, точки 106 и 109).

310. Дори от гледна точка на неограничената компетентност на Съда, не става ясно, че е несъвместимо и дискриминационно за SGL да се приложи увеличение от 50 % за тяхната роля като водачи (като 50 %, приложени за UCAR), увеличение от 10 % за продължаването на нарушението след м. юни 1997 г. (като 10 %, приложени за UCAR, SEC, Nippon и Tokai) и увеличение от 25 % за това че са предупредили другите членове на картела за предстоящите разследвания на Комисията.

311. По последните две точки, възражението, което SGL отправят към констатирания от Комисията факт относно тяхното участие в картела и по-специално продължаването на нарушението след разследването, са били отхвърлени (вж. точки 70 - 76 по-горе). Следователно Комисията е била права да увеличи глобата с 10 % за продължаване на нарушението.

312. Фактът, че SGL са предупредили останалите предприятия за предстоящите разследвания, може надлежно да се характеризира като утежняващо обстоятелство (вж. в този смисъл дело T-334/94 Sarió/Комисия, Recueil, стр. II-1439, точка 320). Обратно на твърдението на SGL, това поведение не представлява специфично и самостоятелно нарушение, за което няма разпоредба в договора и в Регламент № 17, а поведение което добавя към тежестта на първоначалното нарушение. Като предупреждава другите членове на картела, SGL целят да прикрият съществуването на картела и да го запазят функциониращ цел, която е било успешно постигната до м. март 1998 г.

313. В този смисъл, препращането на SGL към член 15, параграф 1, буква в) от Регламент №17, от който се прави заключението, че законодателната власт на Общността е търсела да накаже само такива пречки за разследвания, които Комисията вече е започнала, предшествващи разследването действия, са ирелевантни. Този разпоредба е насочена към препятствия самостоятелни нарушения, независимо от съществуването на картела, което още повече обяснява относително леката глоба между 100 EUR и 5 000 EUR, която може да бъде наложена за такова нарушение. По настоящето дело, от друга страна, даденото от SGL предупреждение е целяло да гарантира продължаването на картел, което се приема за очевидно и неоспоримо нарушение на законодателството на Общността в областта на конкуренцията.

314. Не е взет под внимание и фактът, че предупрежденията се вземат под внимание като утежняващо обстоятелство, обратно на точка 2 от Ръководството. Обикновен прочит на тази разпоредба („например” и „други”) показва, че списъкът с утежняващи обстоятелства не е изчерпателен.

315. На последно място, позоваването на SGL на принципа на равно третиране в сравнение с UCAR, чието унищожаване на документи не е взето предвид като утежняващо обстоятелство, не може да промени характеристиката на предупреждението като утежняващо обстоятелство. Тъй като се били отправени към другите предприятия, предупрежденията са излезли извън чистата вътрешна сфера на SGL и са целели да осуетят цялото разследване на Комисията за да се гарантира, че картелът може да продължи, доколкото UCAR са унищожили своите документи за да не позволят тяхното участие в картела да бъде разкрито. Това са два напълно различни видове поведение и поради тази причина Комисията не може да се критикува, че е третирила подобни ситуации по различен начин.

316. Освен това, дори ако Комисията да е облагодетелствала неправилно UCAR като не е увеличила тяхната глоба, утежняващия характер на поведението на SGL не би повлияло. SGL не могат легитимно да искат увеличаване на глобата на UCAR или да се позовават на свое предимство върху незаконосъобразно третиране на UCAR (вж. в този смисъл, Решение от 14 май 1998 г., SCA Holding/Комисия, дело T-327/94, упоменато в точка 216 по-горе, точка 160).

317. На заседанието, SGL по-нататък поддържат, че фактът, че те са предупредили другите предприятия за предстоящите разследвания, не може да се характеризира като утежняващо обстоятелство, тъй като тези предупреждения са произлезли от самата Комисия. По този начин SGL се позовават на разкритието на UCAR, че от службите на Комисията изтича информация, чиито служители, назовани по име, по общо мнение информира SGL за предстоящото необявено разследване в офисите на членовете на картела. В това отношение, е очевидно, че тази информация, като се предполага, че всъщност е била предоставена, не може по никакъв начин да се припише на Комисията като израз на нейната официална политика относно конкуренцията. Това представлява действие по измама на служител, които цели да поддържа функционирането на картела. Следователно, SGL не могат законосъобразно да се позовават на тези действия с оглед намаляване до минимум на сериозността на собственото им поведение.

318. Тъй като всички възражения, представени от Nippon, SEC, UCAR и SGL трябва да бъдат отхвърлени, размерите, които Комисията използва при определяне на сумите за тези ищци, ще бъдат потвърдени.

319. Що се отнася до ищците, чиито суми са били изменени съгласно главата за продължителността на нарушението, за да се вземат под внимание утежняващите обстоятелства, доказани от Комисията, е целесъобразно да се определят следните числа: Tokai = 13,64 милиона EUR; Nippon = 6,82 милиона EUR и SEC = 6,82 милиона EUR.

д) смекчаващи обстоятелства

Обобщение на решението

320. Комисията е счела, че няма смекчаващи обстоятелства, които да оправдаят намаляване на основната сума в случаите на SGL, UCAR, Tokai, SEC, Nippon и SDK Въпреки това, в случая на C/G, тя прилага намаление от 40 % поради изключително пасивната роля, която това предприятие е играло и факта, че отчасти не е прилагало незаконосъобразни споразумения (съображения 165,166,193 - 198,211 - 215 и 234 - 238 от Решението).

По дела T-236/01, T-239/01, T-244/01, T-246/01, T-251/01 и T-252/01

– Аргументи на страните

321. C/G твърдят, че е трябвало да получат много по-голяма намаление от 40 %, които Комисията е разрешила. Те посочват своята незначителна и пасивна роля в картела. Те са имали само двустранни договори с SGL и не са били поканени на срещите на „директорите” и „работната група”, нито на регионалните срещи; никой не ги е бил дори информирал за провеждането на тези срещи. Никой от членовете на картела, не ги и упоменавал като участници в нарушението. Нито са участвали в Централната система за мониторинг, създадена за реализирането на картела или на системата с кодови имена, проектирана за да заличи самоличността на членовете на картела. В противоречие на един от принципите на картела, определянето на цените на C/G не е било запазено за висшите управленски служители в предприятието. Освен това, те директно тръгват срещу основните принципи на картела като увеличават производствения си капацитет и продажбите на пазара в ЕИЗ.

322. C/G по-нататък твърдят, че през 1994 г. те продават своите производствени технологии на китайски производител за 4 милиона USD. Това прехвърляне на технологии, противоречащо на интересите на картела, е било причина за някои притеснения от страна на SGL, които се оплакват на C/G. На последно място, те прекратяват по своя инициатива отношенията си с картела преди Комисията да започне разследванията. C/G по-нататък твърдят, че са действали под икономически натиск, причинен от тяхната особена ситуация като производители зависещи от другите членове на картела и също се позовават на структурната свръх производителност на промишлеността на графитни електроди през 1970-те и 1980-те години, която води до значителен спад на цените.

323. По тази последна точка, SGL заявяват, че структурната криза в сектора за графитни електроди е сравнима с тази в стоманения сектор в началото на 1990-те, което повлиява на производителите на стомана и графитни електроди по същия начин. В Решението Seamless steel tubes и pipes от 8 декември 1999 г. и Решението Alloy Surcharge от 21 януари 1998 г., Комисията определя тази криза като смекчаващо обстоятелства. Подобна характеристика не може да се откаже по настоящето дело относно същата икономическа криза.

324. UCAR също препращат към разрушителната икономическа ситуация в сектора и заявява, че и Комисията, в свое предишно решение, и Първоинстанционният съд са разглеждали подобна ситуация като представляваща смекчаващо обстоятелство. По-нататък UCAR поддържат, че тяхното примерно вътрешно разследване, целящо да се установи нарушението и да се прекрати колкото е възможно най-бързо заслужава да бъде признато за смекчаващо обстоятелство. В този смисъл, C/G препраща към въвеждането на програмата, създадена за да гарантира, че тяхната търговска политика съответства на конкурентното право.

325. UCAR също така твърдят, че картела не предвижда никакви финансови предимства, тъй като Mitsubishi и Union Carbide „прибират“ всички печалби, направени от картела. Комисията е трябвало да вземе под внимание значителните суми, които UCAR са платили на своите клиенти в Съединените щати по искове за вреди за изкуствено високи цени, поставяне през периода на нарушението.

326. Nippon, SEC и Tokai наблягат на пасивната роля, която играят в картела. Nippon не са участвали в първата среща на картела, по време на която са били определени основните принципи на пазарните дялове; дори по времена другите срещи на картела, в които те са участвали, те остават да играят пасивна роля. SEC твърдят, че самите те никога не са участвали в срещите на „директорите“; на това ниво те са били представлявани при два случая от Tokai. Освен това, те твърдят, че Комисията е характеризирала като активна само ролята на Tokai и SDK, а не на SEC (съображение 212 от Решението). Освен това, по настоящето дело на SEC, най-малкият японски производител, не съществува причинна връзка между световния картел и липсата на дейност в ЕИЗ. Tokai твърдят, че те не са били активно включени в тайните споразумения по отношение на европейския пазар и не са участвали в никой от срещите на европейската група. По време на срещите на „директорите“ или „работна група“ не са били сключвани споразумения за европейските цени.

327. Nippon и Tokai поддържат, по-специално, че е трябвало да извършват търговската си дейност по същия начин като C/G, тъй като те, както и C/G, не са намалили обема на продажбите си в ЕИЗ и не са прилагали напълно споразуменията в картела.

328. На последно място, Nippon, SEC и Tokai критикуват Комисията за това, че в решението си не е обяснила своите мотиви да не им признае смекчаващи обстоятелства. Те твърдят, че по този начин Комисията е нарушила член 253 ЕО.

329. Комисията оборва всяко едно от възраженията и аргументите, представени от ищите.

– Заключение на Съда

330. На първо място, съгласно точка 3, първо тире от Ръководството, „ролята на изключително пасивни или „следващи водача”, която едно предприятие играе по време на нарушението може, ако бъде доказано, да представлява смекчаващо обстоятелство.

331. В това отношение, е било постановено, че факторите, които могат да разкрият пасивната роля на едно предприятие в картел, включват значително по случаен характер на тяхното участие в срещите в сравнение с обикновените членове на картела (Решение на Съда от 14 май 1998 г., BPB de Eendracht/Комисия, по дело T-311/94, Receuil, стр. II-1129, точка 343), и също съществуването на изрично заявление, насочено към представителите на другите предприятия, които участват в нарушението (Решение на Съда от 14 май 1998 г., по дело T-317/94 Weig/Комисия, Receuil, стр. II-1235, точка 264). При всички случаи е необходимо да се вземат предвид всички релевантни обстоятелства във всеки отделен случай.

332. Що се отнася до поведението на C/G, решението приема тези критерии. От съображения 81 - 86 и 234 - 238 става ясно, че Комисията правилно е оценила пасивната роля, която C/G са изиграли в картела и следователно е направила съответното намаление на тяхната глобата с 40 %, и че не е била длъжна да позволи на C/G по-голямо намаление. Според констатациите на Комисията, въпреки че C/G не са участвали в срещите на картела на „директорите” или „работната група”, не по-малко са поддържали двустранни контакти с други членове на картела и са се облагодетелствали от информацията, която са получили от тях по отношение на решенията, взети от „вътрешните производители” при определянето на цените в картела. Освен това, в своя иск, C/G изрично са заявили, че няма да оспорват нито съществуването, нито тяхното участие в картела. Това заключение не се повлиява от факта, че цените на C/G не са били определени от най-високото ниво в тяхната структура. Поради пасивната и „следващи водача” роля на C/G's, йерархическото ниво, на което са били определяни техните цени, които главно са следвали определените от другите членове на картела цени, е ирелевантно.

333. Що се отнася до ролята, която са имали Tokai, SEC и Nippon, Комисията е можела правилно да разграничи тази роля от ролята, която са играли на C/G, тъй като японските производители действително са участвали в многобройни срещи на „директорите” или „работната група” (съображения 49 - 56 от Решението). Констатираните от Комисията факти относно това участие не са били оспорени нито от SEC, нито от Tokai, докато възраженията на Nippon относно констатациите за периода между м. май 1992 г. до март 1993 г. бяха отхвърлени (вж. точки 100 - 116 по-горе). Когато едно предприятие, дори без да играе активна роля, участва в една или повече срещи, които имат антиконкурентни цели, то трябва да се разглежда като участвало в картела, освен ако не докаже, че открито се е дистанцирало от незаконосъобразните споразумения (Решението Cement, упоменато в точка 39 по-горе, точка 3199, и упоменатата там съдебна практика). Tokai, SEC и Nippon не твърдят, че открито са се противопоставили на създаването и реализирането на картела.

334. На срещата на „работната група” в Цюрих, чрез примери, световния пазар на графитни електроди е бил разгледан регион по регион, включително Далечния изток и на японските производители също са били определени пазарни дялове. На срещата във Виена, участниците отново са обменили информация относно пазарите на графитни електроди регион по регион (съображения 51,53 и 71 от Решението).

335. Не пасивният характер на поведението на SEC и Nippon не е поставяно под въпрос от фактът, че те са били представлявани от Tokai на една или две срещи: вместо да се противопоставят на такава „неуместна намеса” в тяхната търговска политика, те се съгласяват на това представителство и демонстрират тяхното съдействие за картела като участват в други срещи, отразяващи се на техните интереси, чрез представители от техните служители, което очевидно не е бил случаят със срещите на европейската група, която се е състояла от „вътрешните производители”, отговарящи за ЕИЗ, поради което е било достатъчно да се информират японските членове на картела за европейските цени, определени на тези срещи. С оглед световния характер на картела, който дава на японските производители ролята да концентрират техния „вътрешен пазар” в Азия, следователно Комисията е имала право да приеме становището, че те не играли пасивна роля в нарушението. При тези обстоятелства, Комисията не е била длъжна да посочи в решението си защо не приема за тях никакви смекчаващи обстоятелства в това отношение.

336. Противно на възраженията, че намаляването на глобата на C/G отразява фактът, че те не са участвали в незаконосъобразни споразумения отчасти не е достатъчно, Комисията взема съответно предвид фактът, че C/G са увеличили продажбите си на пазара на ЕИЗ, като по този начин не са спазили основния принцип на картела за намаляване на продажбите в „невътрешни” пазари (съображение 235 от Решението). Като прави това, тя не е била длъжна да вземе също под внимание и увеличаването на производствения капацитет на C/G. На първо място, Комисията заявява в своята защита, без да бъде опровергавана по тази точка в отговора на C/G, че производствения капацитет на C/G е останал основно непроменен по време на периода на нарушението, доказан в техния случай (от 1993 г. до 1996 г.). На второ място, е допустимо да се вземе становището, че увеличението на европейските продажби се отразява върху увеличаването на производствения в достатъчна степен що се отнася до пазара на ЕИЗ.

337. В този контекст, Nippon и Tokai посочват принципа на равно третиране и твърдят, че са в същото положение като C/G, които са били „компенсирани” за това, че са увеличили обема на продажбите си в ЕИЗ.

338. Аргументът на Nippon трябва да се отхвърли доколкото в него основно се твърди, че те „не са намалили обема на продажбите си в ЕИЗ”, без да предоставят никакви числа. Комисията е имала право да направи разграничение между неподкрепеното с доказателства твърдение на Nippon, че са поддържали своя обем на продажби и неоспорения факт, че C/G са имали два пъти повече продажби между 1993 г. и 1996 г.

339. В случая с Tokai, които твърдят, че през 1996 г. са проникнали на германския пазар, един от „вътрешните пазари” на SGL и UCAR, и са учетворили своите продажби в ЕИЗ между 1992 г. и 1997 г. (от 200 тона през 1992 г. до 900 тона през 1997 г.), трябва да се постанови, че Tokai, за разлика от C/G, са постигнали само минимален пазарен дял от почти 8 %. При тези обстоятелства, Комисията е достигнала до заключението, без да направи грешка относно оценката и без да наруши принципа на равно третиране, че въпреки, че Tokai не са прилагали нарушаващи споразумения, това неизпълнение остава под прага на приемливата ефективност за церите на точка 3, второто тире от Ръководството. Съдът не счита, че е целесъобразно да разглежда тази оценка, дори при упражняване на неговата неограничена компетентност.

340. Същото се отнася и до аргументите на С/Г, че в противоречие с основните принципи на картела, през 1994 г. те са продали своите производствени технологии на китайски производител за 4 милиона USD (съображение 50, последно тире от Решението). Подробностите около това прехвърляне на технологии не са били предоставени от С/Г по времена административното производство - то включва заявлението от 11 октомври 1999 г. и техният отговор от 6 април 2000 г. на заявлението на възраженията, като всяко съдържа само едно изречение в този смисъл – така че Комисията да не допусне грешка при отказа си да ги вземе под внимание в решението. Съдът не вижда причини да разглежда оценката на Комисията, дори при упражняване на неограничената си компетентност, още по-малко, когато предвидения завод в Китай никога не е бил построен.

341. На последно място, фактът, че С/Г доброволно прекратяват нарушението преди Комисията да започне своето разследване, е бил взет в достатъчна степен при определяне на продължителността на периода на нарушението, установено в случая на С/Г (съображение 157 от Решението). По-специално, С/Г не могат да се позоват на третото тире от Ръководството, тъй като спирането на антиконкурентно поведение не е било подбудено от ангажираността на Комисията.

342. Що се отнася до другите аргументи, чрез които ищците търсят да получат намаление на техните глоби за смекчаващи обстоятелства, те също трябва да бъдат отхвърлени.

343. На първо място, фактът, че в началото на разследването, започнато от Комисията, С/Г и UCAR съответно, създават програма за спазване на правилата на конкуренцията и вътрешни проверки, насочени към прекратяване на нарушението, не променя съществуването на нарушението. В последствие, основният факт, че в някои определени предишни решения, Комисията е вземала такива мерки под внимание като смекчаващи обстоятелства не означава, че тя е длъжна да действа по същия начин във всички случаи (Решение на Съда от 17 декември 1991 г., Hercules Chemicals/Комисия, по дело T-7/89, Recueil, стр. II-1711, точка 357, и Решение от 14 май 1998 г., Mo och Domsjö/Комисия, по дело T-352/94, Recueil, стр. II-1989, точки 417 и 419). Тук *a fortiori* нарушението представлява проява на нарушаване на член 81, параграф 1, букви а) и в) ЕО. Освен това, доколкото вътрешното разследване на UCAR е насърчило тяхното съдействие с Комисията, тя е взела това предвид като е предвидила намаление на глобата от 40 % съгласно съобщението на Комисията за освобождаване от забрана.

344. Що се отнася до аргумента относно икономическия натиск върху тях, единствената информация, която те са предоставили в това отношение засяга договорите, които са сключили със SGL през 1996 г. (съображение 82 от Решението), т.е. след реализирането на картела. Следователно е достатъчно да се посочи, че С/Г свободно са решили да се съобразят с решенията на членовете на картела относно цените. Те не поддържат, че са били притискани да се присъединят към картела; дори ако случаят е такъв, още повече, те са могли да информират компетентните органи, вместо да поддържат картела. Следователно аргументът не може да се потвърди.

345. На трето място, същото се прилага що се отнася до C/G, SGL и UCAR и структурната криза в сектора за графитни електроди. В това отношение, е достатъчно да се отбележи, че в Решение от 20 март 2002 г., *Lögstör Rör/Комисия*, (по дело T-16/99, *Recueil*, стр. II-1633, точки 319 и 320), едно от делата Предварително изолирани тръби, Първоинстанционният съд постановява, че Комисията не е длъжна да разглежда като смекчаващо обстоятелство слабо финансово положение на обсъждания сектор. Първоинстанционният съд също така заявява, че само поради това, че в предишни случаи Комисията е взела под внимание икономическия сектор като смекчаващо обстоятелство, не означава непременно да продължава да спазва тази практика (Решение на Съда от 10 март 1992 г., *ICI/Комисия*, по дело T-13/89, *Recueil*, стр. II-1021, точка 372). Както Комисията правилно отбелязва, като общо правило картелите се появяват, когато в сектора има икономически проблеми. Ако трябва да се следват мотивите на ищците, глобата би трябвало да се намали, под подразбиране, фактически във всички случаи. Следователно не е необходимо по-нататък да се разследва дали фактите по настоящето дело и тези, даващи основата по другите решения, в които структурните кризи са се разглеждали като смекчаващи обстоятелства, са били всъщност сравними.

346. На четвърто място, аргументите на SGL, че кризата, повлияла на производителите на графитни електроди по-специално поради кризата в производството на стоманени тръби, не са убедителни. Комисията набляга, без да противоречи в този смисъл, че обема на произведената стомана в електродъговите пещи нараства от 196 милиона тона през 1987 г. на 270 милиона тона през 1997 г. (съображение 9 от Решението). Може да се направи заключението, че всеки спад в световното производство на стомана няма да повлияе предимно върху производството на електрически, а на традиционните стоманени изделия (параграфи 4,5,9 и 10 от Решението).

347. На пето място, що се отнася до икономическите предимства от картела, за които се твърди, че само Mitsubishi и Union Carbide, а не UCAR, са имали, фактът, че едно предприятие не се е облагодетелствало от нарушението, не може да представлява смекчаващо обстоятелство, тъй като иначе глобата би загубила възпиращия си характер (вж. в този смисъл решение FETTCSA, упоменато в точка 47 по-горе, точки 340 - 342, и упоменатата там съдебна практика). Такова отсъствие на икономическа полза не ограничава тежестта на наказанието. Освен това, ако UCAR критикуват поведението на Mitsubishi и Union Carbide, те трябва да предприемат стъпки срещу тези дружества за да приложат правата си, както вече е било направено с иска, заведен в Съединените щати.

348. На последно място, доколкото UCAR се позовават на съдебно-гражданските споразумения, сключени в Съединените щати и Канада, тези споразумения по никакъв начин не променят тежестта на нарушението и следователно не могат да бъдат взети предвид като смекчаващи обстоятелства. Въпреки, че в решението Предварително изолирани тръби Комисията е взела под внимание вредите, платени на един от конкурентите, чието премахване от пазара на Общността е било една от основните цели на картела, този конкурент е бил регистриран в Общността и следователно е бил един от икономическите оператори, защитени от конкурентното право на Общността. Този факт не означава, че Комисията е била длъжна да вземе предвид, в полза на UCAR, платените на клиентите в Съединените щати и Канада вреди, поради загубите, понесени на тези пазари. Въпросните споразумения не влияят върху извършеното от UCAR нарушение в ЕИЗ.

349. От упоменатото по-горе следва, че поставените от Tokai, C/G, SGL, Nippon, UCAR и SEC възражения и аргументи, трябва да бъдат отхвърлени.

е) Максималните граници на глобите и възможността на определени ищци да платят по смисъла на точка 5 от Ръководството

По дела T-239/01 и T-245/01

350. SDK и SGL отбелязват, че основната глоба, изчислена за UCAR е била намалена с 15,2 % за да се спази максималното ограничение от 10 % от световния оборот на UCAR (съображение 199 от Решението) и обвиняват Комисията, че с това намаляване е облагодетелствала UCAR преди да приложи Съобщението на Комисията за освобождаване от забрана и следователно на междинен етап от колкото в края на процедурата по определянето на глобата. Наложенията на другите участници в картела глоба не са били намалени по този начин. SDK и SGL оспорват това неравнопоставено третиране и искат същото намаляване на техните глоби, така че да се поддържат устойчиво и пропорционално отношение с глобата на UCAR.

351. SDK по-нататък твърдят, че са били наказани изключително поради това, че световният им оборот е значително по-висок от оборота им от продажбата на графитни електроди. Следователно те са били наказани заради по-големия брой други дейности, които не са свързани с продажбата на този продукт. Ако търговията на SDK с графитни електроди е било отделно предприятие, използването на тавана от 10 % би намалило окончателната сума до 6,6 милиона EUR.

352. В това отношение, Съдът намира, че като е използвала максималната граница от 10 % при UCAR не в етапа на изчисляване на „окончателната сума”, а на един по-ранен етап, а именно преди да приложи съобщението за освобождаване от забрана, Комисията не се е съобразила с текста на точка 5, буква а) от Ръководството. След като веднъж Комисията е решила да използва в този случай методът, представен в ръководството, тя е била длъжна да приеме този метод при изчисляването на сумите на глобите и е била длъжна да посочи изрично причините за отклоняването от ръководството във всеки отделен случай (вж. упоменатата в точка 157 по-горе съдебна практика и решение FETTCSA, упоменато в точка 47 по-горе, точка 271).

353. Доколкото основно препраща към максималното ограничение на глобите, предвидено в член 15, параграф 2 от Регламент №17, съображение 199 от Решението не съдържа изрични обяснения на причините, поради които Комисията се е отклонила от ръководството. Въпреки това, Комисията е заявила пред Съда, че е използвала намалението от 2 % за UCAR, не защото счита, че извършеното от предприятието нарушение заслужава по-малко наказание, от това наложено на другите членове на картела, а защото е искала да вземе под внимание факта, че само в случая на UCAR основната сума, определена преди прилагането на Съобщението на Комисията за освобождаване от забрана, е надвишавала максимум разрешената граница от 15,1 милиона EUR, т.е. с 15,2 %. При тези обстоятелства, Комисията е счела, че е било необходимо да се предвиди използването на това ограничение за да се гарантира, че

Съобщението на Комисията за освобождаване от забрана може да бъде напълно ефективно: ако основната сума значително е надвишавала ограничението от 10 % преди прилагането на това Съобщение и ограничението не е можело да се приложи незабавно, стимулът за засегнатото предприятие да сътрудничи на Комисията би бил по-малък, тъй като окончателната глоба би била намалена до 10 % във всички случаи, с или без съдействието на предприятието.

354. Съдът счита, че това обяснение оправдава взетият от Комисията подход в случая с UCAR. Не е било нужно в самото решение да се посочват причините за използването на този подход, тъй като подходът не влияе неблагоприятно върху заинтересуваното предприятие, а именно UCAR. Дори ако предприятията в полза на UCAR мярка да е незаконосъобразна поради не посочване на причините, SDK и SGL не могат надлежно да се позоват на тази незаконосъобразност, извършена в полза на друго предприятие (вж. в този смисъл, Решение от 14 май 1998 г., SCA Holding/Комисия, по дело T 327/94, упоменато в точка 216 по-горе, точка 160).

355. Във всички случаи, сигурно е, че SDK и SGL не са били в подобни ситуации с UCAR що се отнася до световния оборот, тъй като основната сума, определена за тези предприятия не надвишава максималното ограничение преди прилагането на Съобщението на Комисията за освобождаване от забрана. В заключение, те не могат надлежно да твърдят, че Комисията е била длъжна, съобразно принципа на равно третиране, да разреши същото намаление, което е дала в полза на UCAR. Следва, че възражението за нарушаване на този принцип трябва да бъде отхвърлено.

356. Същото се отнася и до възражението, повдигнато от SDK, че глобата би могла да бъде значително намалена, ако тяхната търговия с графитни електроди е била в отделено предприятие. Това възражение се основава на предположения, които изцяло не са свързани с истинския правен статут на дружеството, който в съответствие с трайно установената съдебна практика на решенията (вж., например, Решение *Musique diffusion française* и др./Комисия, упоменато в точка 144 по-горе, точки 118 и 119) и решението *Cement*, упоменато в точка 39 по-горе, точка 5022), Комисията е била длъжна да вземе предвид при прилагането на максималното ограничение от 10 % към световния оборот на SDK (за всички стоки). Ако SDK бяха избрали вертикална „единна“ структура за своето дружество, Комисията е била длъжна да вземе предвид този факт да предположи, че тази структура и била в икономически интерес на SDK. По настоящето дело, още повече, не съществуват средства за определяне на това какъв би бил точния статус и позиция на отделните предприятия в групата на SDK. Следователно това възражение трябва също да бъде отхвърлено.

По делата T-239/01, T-246/01, T-251/01 и T-252/01

– Аргументи на страните

357. SEC твърдят, че тяхната глоба съответства на 11, 3 % от техния общ оборот през 1999 г. и следователно надвишава тавана от 10 %, поставен в член 15, параграф 2 от Регламент № 17.

358. SGL поддържат, че Комисията не е имала право да изчислява тяхната глоба от оборота им за 2000 г. Този оборот се е увеличил с 180 милиона EUR след сливането с друго дружество през м. януари 2000 г. Според решението Cement, упоменато в точка 39 по-горе, точка 5045, увеличение на оборота след прекратяването на нарушението (м. март 1998 г.) не може да бъде взето предвид. В този смисъл, SGL оспорват удължения период на административното производство; полученото забавяне повлиява неблагоприятно върху техните финансови интереси, тъй като техният оборот от 1999 г. е бил по-нисък от оборота им през 2000 г.

359. По-нататък SGL твърдят, че максималното ограничение от 10 % е абсолютно, в смисъл, че не може да бъде надвишен дори и при „междинните“ (първоначална и основна) суми, определени от Комисията в хода на изчисляването. Обратният аргумент, тълкуван от Първоинстанционния съд в LR AF 1998/Комисия, упоменато в точка 38 по-горе, е невалиден.

360. На последно място, SGL критикуват Комисията, за това, че не е взела предвид тяхното изключително трудно финансово положение. По този начин тя е нарушила точка 5, буква б) от Ръководството.

361. UCAR и C/G също твърдят, че не могат да платят глобата. Те наблягат на трудното положение в сектора за графитни електроди и техните собствени несигурни финансови положения.

362. В този смисъл, UCAR припомнят за тежкия дълг, който Mitsubishi и Union Carbide са причинили при тяхното реструктуриране през 1995 г. По-нататък се позовават на тежките глоби, наложени от властите в Съединените щати и Канада. Към момента UCAR не могат заемат повече пари, тъй като техните кредитни линии са били замразени. UCAR заявяват, че в предишни решения Комисията многократно е вземала предвид доходността на адресатите на решенията, дори при определянето на глобите и условията за плащане. По настоящето дело, тя не следва своята административна практика.

363. По-нататък C/G заявяват, че техните финансови затруднения ги задължават да започнат производство по несъстоятелност в Съединените щати малко след като решението е било прието.

364. Комисията оспорва представените от ищите възражения и аргументи.

– Заключение на Съда

365. Що се отнася до възражението на SEC, е достатъчно да се отбележи, че максимум 10 %, определени в член 15, параграф 2 от Регламент № 17 се отнася до финансовата година, предшестваща решението, а именно, в настоящия случай, 2000 (вж. в този смисъл дело C-291/98 P Sarió/Комисия, упоменато в точка 239 по-горе, точка 85, и Решение FETTCSA, упоменато в точка 47 по-горе, точка 506). SEC изрично признават, че за 2000 г. този таван е бил спазен по настоящето дело. Следователно възражението трябва да бъде отхвърлено.

366. Доколкото SGL твърдят, че Комисията е била длъжна да изчисли тяхната глоба на основа общия им оборот за 1999 г., тъй като тази цифра е значително по-малка от общия им оборот

за 2000 г., е достатъчно да се отбележи, че първоначалната сума за изчисляване на глобата е бил световният оборот през 1998 г. от продажбите на съответната стока и пазарните дялове на съответните предприятия между 1992 г. и 1998 г. (съображения 30,149 и 150 от Решението). Тези числа от обороти не препращат нито към 1999 г., нито към 2000 г. Следователно аргументът на SGL е недействителен.

367. На следващо място, според установената съдебна практика, максималното ограничение от 10 %, посочено в член 5, параграф 2 от Регламент № 17 се отнася до общия оборот на заинтересуваното предприятие, като само той дава указание за размера на предприятието и влиянието на пазара (вж. решението Cement, упоменато в точка 39 по-горе, точка 5022 и упоменатата там съдебна практика). Освен това, само окончателно наложената глоба трябва да бъде намалена до 10 %, в съответствие с член 15, параграф 2 от Регламент № 17; тази разпоредба не забранява на Комисията при изчисляването да се позове на междинна сума, по-висока от това ограничение, при условие че накрая сумата на наложената глоба не го надвишава (Решение LR AF 1998/Комисия, упоменато в точка 38 по-горе, точки 287 и 288). В случая с SGL, окончателната глоба от 80,2 милиона EUR е под ограничението от 10 % по отношение и на оборота за 1999 г. (980 милиона EUR) и за 2000 г. (1 262 милиона EUR). Следователно аргументите, които SGL извличат от едно изключително дълго административно производство и от решението Cement (точка 5045) са ирелевантни.

368. Критиките относно решението LR AF 1998/Комисия, са неоснователни. Ако SGL се позовават на наказателното право, което не позволява на съда да надвиши максималното наказание, предписано за съответното престъпление, трябва да се наблегне на това, че няма разпоредба в правото на Общността, предвиждаща административна санкция, независимо от това дали е минимална или максимална, за различните категории нарушения на конкурентното право. Следователно, Комисията е свободна по принцип да определя сумата на наложените глоби по отношение на такива нарушения съобразно тяхната тежест и продължителност. Единственото максимално ограничение на предоставеното на Комисията правомощие да налага санкции се отнася до финансовите възможности на заинтересуваното предприятие по отношение на неговия глобален оборот. Следователно, нищо не пречи на Комисията да увеличи максималния праг от 10 %, посочен в член 15, параграф 2 от Регламент № 17 в хода на чисто междинни изчисления, отнасящи се до тежестта и продължителността на нарушението.

369. Трудната ситуация в сектора за графитни електроди не представлява „специфичен“ икономически контекст по смисъла на точка 5, буква б) от Ръководството. Както е заявено по-горе, картелите, по-специално, се появяват по време, когато един сектор изпитва трудности. Ако това обстоятелство не оправдава позоваването на смекчаващо обстоятелство (вж. точка 345 по-горе), не може да се обоснове намаляване на глобата в настоящия контекст.

370. Същото се отнася до несигурното финансово положение на SGL, UCAR и C/G съгласно установената съдебна практика, Комисията не е длъжна при определяне на сумата да взема предвид финансовите загуби на предприятието, тъй като признаването на такова задължение би имало ефект на даване на нелоялно за конкуренцията предимство на предприятията, които са най-малко адаптирани към условията на пазара (Решение LR AF 1998/Комисия, упоменато в точка 38 по-горе, точка 308; Решение HFB и др./Комисия, упоменато в точка 280 по-горе,

точка 596; и Решение FETTCSA, упоменато в точка 47 по-горе, точка 351 и упоменатата там съдебна практика). Фактът, че Комисията е констатирала в предишни свои решения, че е било целесъобразно да вземе предвид финансовите трудности на определени предприятия, не означава, че тя е длъжна да направи това и в последващи решения (Решение FETTCSA, точки 353 и 354).

371. Тази линия на решения не се поставя под съмнение от точка 5, буква б) от Ръководството, в което се заявява, че реалната платежоспособност на предприятията трябва да бъде взета предвид. Тази способност се прилага само в „специална социална връзка”, която съдържа последиците от плащането на глобата, и по-специално, това води до увеличаване на безработицата и влошаване на икономическия сектор, върховете и спадовете на засегнатото предприятие. В това отношение, ищите не представят доказателства, с които да се определи „специалната социална връзка”.

372. Освен това, фактът, че приета от органите на Комисията мярка води до несъстоятелност или ликвидация на определено предприятие, не е забранен като такъв от правото на Общността (вж. в този смисъл, Решение на Съда от 15 януари 1986 г., Комисия/Белгия, по дело 52/84 Reeuwil, стр. 89, точка 14, и Решение от 2 юли 2002 г., Комисия/Испания, по дело C-499/99 Reeuwil, стр. I-6031, точка 38). Въпреки, че ликвидацията на предприятие в неговото настоящо правно положение може неблагоприятно да повлияе на финансовите интереси на собствениците, инвеститорите или партньорите, това не означава, че човешките, материални и нематериални елементи, представлявани от предприятието също ще загубят тяхната стойност.

373. По време на заседанието, SGL твърдят, че Комисията не е взела предвид тяхното лошо финансово положение, което е в противоречие със скорошната практика, която в решение С (2002) 5083 окончателно от 17 декември 2002 г. по отношение на производството по член 81 ЕО и член 53 от Споразумението за ЕИЗ (COMP/E-2/37.667 – специални графити), изрично намалява наложената на SGL глоба поради тяхното сериозно финансово положение. SGL твърдят, че следователно същото намаляване трябва да бъде допуснато и по настоящето дело.

374. В това отношение, е достатъчно да се отбележи, че в Решението от 17 декември 2002 г. е взето предвид и финансовото положение на SGL и фактът, че върху тях вече е била наложена глоба за участието им в картела на пазара на графитни електроди, така че Комисията е счела, че „при тези особени обстоятелства, налагането на пълния размер на глобата не е необходимо за да се гарантира ефективно възпиращо действие” (съображение 558). Следователно SGL не могат да се позоват на грешка в правото или на явна грешка в оценката, в този смисъл в който тази специфична характеристика не е била представена, при неспазване на съдебната практика, посочена в точка 370 по-горе.

375. Доколкото С/Г изброяват поредните икономически препятствия, които Комисията е трябвало да вземе предвид, а именно фактът, че не са имали производство извън Съединените щати и тяхната невъзможност да предоставят високо ниво на технически услуги, техните работни разходи, лошото качество на техните продукти и вертикалната интеграция на техните производствени дейности, Комисията правилно е отбелязала, че тези препятствия се отразяват на техния оборот и съответно на това, че са поставени в категорията, за която първоначалната

сума е по-ниска от тази, която е била определена за SGL и UCAR. Освен това, тъй като C/G въпреки тези препятствия, са могли да увеличат продажбите си в Европа, поради смекчаващите обстоятелства е било направено значително намаляване на тяхната глоба. В заключение, в този смисъл не е оправдано допълнително намаляване на оценката.

376. Препращането, което UCAR правят към наказанията, наложени в Съединените щати и Канада и към неблагоприятното поведение на Mitsubishi и Union Carbide, основно повтарят във този смисъл възраженията, които по-горе бяха отхвърлени. Следователно е достатъчно още веднъж да се заяви, че UCAR не доказват, че са били поставени в „определен социален контекст”, което да наложи Комисията да се въздържа поне отчасти от налагане на глоба. Що се отнася до поведението на Mitsubishi и Union Carbide, които не са били упоменати и глобени в решението като извършили нарушението, поради тази причина Комисията не е имала задължението да намали наложената на UCAR глоба, чиято роля при извършването на престъплението е била доказана и по този начин да ги освободи от нуждата да предявяват иск срещу тези две предприятия пред националните съдилища за обезщетение за финансови загуби, които се предполага, че са претърпели в резултат от тяхното поведение.

377. Тъй като нито представените от страните в този смисъл възражения, нито аргументи бяха потвърдени, определените по този начин основни суми няма да бъдат променени.

3. Възражения за не спазване на съобщението на Комисията за освобождаване от забрана

378. SGL, UCAR и C/G твърдят, че разрешеното, съгласно точка Г от съобщението на Комисията за освобождаване от забрана, от Комисията намаляване на техните глоби, е било недостатъчно.

379. В точка Г от съобщението на Комисията за освобождаване от забрана се посочва: „когато предприятие сътрудничи без да е спазило условията, посочени в (точки) Б или В, то се ползва от намаление от 10 % до 50 % от глобата, която би била наложена, ако то не оказваше съдействие „ (параграф 1).

„ Такива случаи може да включват следното:

- преди да бъде изпратено заявлението на възраженията, предприятието предоставя на Комисията информация, документи или други доказателства, които материално допринасят за доказване на съществуването на нарушенията;
- след получаване на заявлението на възраженията, предприятието информира Комисията, че не оспорва по същество фактите, върху които тя е основала своите твърдения” (параграф 2).

380. В решението, Комисията използва точка Г, параграф 2, първо тире от Съобщението на Комисията за освобождаване от забрана във случаите на SGL (съображения 169 и 172 - 175), UCAR (съображения 200 - 202) и C/G (съображения 239 и 240).

а) по дело T-239/01

Обобщение на решението

381. Комисията намалява глобата на SGL с 30 % поради това, че SGL са сътрудничили в ранен етап на производството (съображения 167 - 169 и 175). Въпреки това, SGL всъщност не оказват съдействие след първоначалния контакт през м. април 1998 г., така че Комисията е трябвало да им изпрати официално искане за информация и напомняне, в което запазват правото да приемат официални решения съгласно член 11, параграф 5 от Регламент № 17. В отговор, SGL изпращат заявление от 8 юни 1999 г. относно тяхното участие в картела (съображение 173). Комисията приема становището, че всякакво съдействие от страна на предприятията трябва да бъде доброволно и по-специално извън упражняването на правомощие по разследването. В заключение, значителна част от предоставената в заявлението от 8 юни 1999 г. информация всъщност представлява отговорът на SGL към официалното искане на Комисията за предоставяне на информация. Само информацията, която е извън поисканата съгласно член 11 може да се разглежда като доброволно съдействие по смисъла на съобщението на Комисията за освобождаване от забрана (съображение 174).

Аргументи на страните

382. SGL твърдят, че не са били длъжни да отговорят на определени въпроси от искането за информация на Комисията, тъй като биха се уличили в извършването на нарушение. В своето заявление от 8 юни 1999 г., те също така не предоставят пълна и точна информация. Като се има предвид съдебната практика на Европейския съд по правата на човека (Решението Funke от 25 февруари 1993 г., серия А № 256-А, § 44), SGL дори са имали право да оспорят всички доказателства, уличаващи вината им. Като е направила неправилното заключение, че SGL са били длъжни да отговорят на всички въпроси, Комисията е подценила тяхното доброволно съдействие.

383. По-нататък SGL твърдят, че Комисията също е била длъжна да вземе предвид техния отговор от 30 юли 1997 г. на искането за информация. С този отговор, SGL потвърждават, че са предупредили другите относно предстоящите разследвания на Комисията. Това искане за информация е имало за цел да получи признанието на SGL относно нарушението, така че във никакъв случаи SGL не са били длъжни да отговорят. Следователно доброволното признание е трябвало да се отрази под формата на по-голямо намаляване на тяхната глоба.

384. SGL приемат становището, че тяхното заявление от 8 юни 1999 г. се получава на същия етап от административното производство като съдействието на SDK и UCAR. Те представят подробно фактите и обхвата и съдържанието на информацията са били обективно еднакви. В заключение, Комисията не е придала на съдействие на SGL по-голямо значение, от това на по-ранното съдействие на SDK и UCAR (Krupp, упоменато в точка 279 по-горе, точки 237 и последващи).

385. По-нататък SGL твърдят, че Комисията ги е дискриминирала в сравнение с UCAR, C/G и SDK.

386. На първо място, фактът, че тя е намалила глобата на UCAR с 40 %, доколкото глобата на SGL е била намалена само с 30 %, представлява неравнопоставено третиране, тъй като съдействието, което UCAR са оказали, не е било значително по-голямо от това на SGL. От самото начало SGL са информирали Комисията за тяхното намерение да сътрудничат колкото е възможно по бързо, като са заявили, че образуваното в Съединените щати срещу тях паралелно наказателно производство им пречи да предоставят писмено всички фактически подробности относно картела. Те е трябвало да изчакат сключването на съдебното споразумение през м. май 1999 г. преди да могат да изпратят на Комисията своето заявление от 8 юни 1999 г. SDK и UCAR също са изчакали сключването на такива съдебни споразумения преди да изпратят тяхната информация на Комисията. Не е трябвало SGL да бъдат поставени в неблагоприятно положение, защото SDK и UCAR са били в положение да сключат техните съдебни споразумения по-рано, тъй като SGL не са имали влияние върху поведението на органите в Съединените щати. SGL добавят, че показанията на двамата служители на UCAR, изпратени до Комисията на 25 март 1999 г. не могат да се разглеждат като съдействие от страна на UCAR, тъй като само самото предприятие може да бъде заинтересувано от производството и има право да се ползва от съдействието. Освен това, значението на съдействието на UCAR е била по-ниска отколкото Комисията им признава.

387. На второ място, намалението на глобата с 40 %, признато на C/G се отразява като грешка при оценката доколкото частичното не прилагане на незаконосъобразното споразумение от страна на C/G се е разгледало като основание за такова намаляване. Поведението на C/G е било сравнимо с това на другите участници в картела.

388. На трето място, като намалява сумата на наложената на SDK глоба с 70 %, съгласно точка В от Съобщението на Комисията за освобождаване от забрана, Комисията подлага SGL на неравнопоставено отношение. В решението не посочва дали условията Съобщението на Комисията за освобождаване от забрана са били действително спазени в случая с SDK и дали не са били спазени в случая с SGL. При всички положения, оказаното от SDK съдействие не оправдава значителното ниво на благоприятно отношение към това предприятие.

389. Комисията отговаря, че повечето от представените от SGL въпроси за да покаже обхвата на съдействието, представляват информация, която те са били длъжни да предоставят съгласно член 11 от Регламент № 17, а именно датите, местата, участниците и процедурата за подготовка и организация на срещите с конкурентите, цифрите и продуктите на графитните електроди в Общността и таблици, показващи измененията в цените. В следствие, цялата тази информация е трябвало да не се разглежда за целите на Съобщението на Комисията за освобождаване от забрана. Дори при предположение, че SGL не са били длъжни да предоставят информацията, поискана на 31 март 1999 г., тяхното съдействие не може да се отхвърли. Поради съдействието на SDK и двамата високопоставени служители на UCAR, когато Комисията получава заявлението от 8 юни 1999 г., тя вече има на свое разположение по-голямата част от информацията. При всички случаи, SGL не поемат инициативата да сътрудничат, но главно отговарят на искането за информация.

390. Според твърдението на Комисията, препращането на SGL към решението Kgrupp (упоменато в точка 279 по-горе) е ирелевантно, тъй като хронологията на отговорите, предоставени по настоящето дело са съответствали на реда, по който Комисията е разпитвала

заинтересуваните предприятия; според Първоинстанционния съд при тези условия основният факт, че едно от предприятията признава фактите като първо отговаря на въпросите, не представлява обективна причина за различно третиране. От друга страна, по настоящето дело редът, по който Комисията е получила документите не съответства на реда, по който Комисията е разпитвала SGL, SDK и UCAR.

391. По-нататък Комисията твърди, че SGL са предоставили непълен отговор на въпроса кои предприятия са били предупредени от тях относно предстоящите разследвания на Комисията: SGL не посочват, че са предупредили UCAR. Те са могли да напълно да информират Комисията, че са предупредили три предприятия, без в същото време да признават за съществуването на нарушение. Фактът, че са казали на другите предприятия, ще се извършват разследвания, сам по себе си не представлява нарушение на член 81 ЕО.

392. Доколкото SGL критикуват Комисията за това, че ги е дискриминирала в сравнение с UCAR, C/G и SDK, Комисията отговаря, че UCAR са оказали по-голямо съдействие при доказването на нарушението. Що се отнася до ролята на C/G, Комисията набляга, че пасивната роля на поведението на C/G и фактът, че те увеличават продажбите си в Европа, им спечелва намаление от 40 % от глобата за смекчаващи обстоятелства. Следователно, положенията, в които се намират C/G и SGL, не могат да се сравнят. Същото се отнася и до SDK. За разлика от SGL, SDK печелят от прилагането на точка В от Съобщението на Комисията за освобождаване от забрана, тъй като са били първото дружество, което в действителност предоставя убедителни доказателства за съществуването на картела и се оттеглят от картела през м. април 1997 г.

393. Комисията отбелязва, че SGL по време на административното производство не са оспорили възражението, че са продължили нарушението след разследването, и че не са оспорили фактите, които са били взети предвид при намаляването на тяхната глоба от 30 %. Въпреки това, пред Съда SGL за първи път отричат да са продължили нарушението след разследванията. По този начин те *ex post facto* ограничават обхвата на тяхното съдействие. Съответно по-нататъшно намаление от страна на Съда, при упражняване на неговата неограничена компетентност, не е целесъобразна.

Заклучения на Съда

394. Що се отнася до възражението да нарушаване на принципа на еднакво третиране, според установената съдебна практика, когато се оценява оказаното от заинтересуваните предприятия съдействието, Комисията не може да пренебрегне този принцип, който се нарушава когато еднакви положения се третират по различен начин или различни положения се третират по еднакъв начин, освен ако такова третиране не е обективно оправдано (Krupp, упоменато в точка 279 по-горе, точка 237, и ABB Asea Brown Boveri/Комисия, упоменато в точка 153 по-горе, точка 240, и упоменатата тука практика).

395. В това отношение, трябва да се постанови, че C/G и SDK не се намират в същото положение като SGL.

396. В Решението Комисията установява, че C/G не са участвали в срещите на „директорите” или „работната група”, че главно са спазвали определените от другите членове на картела цени, и че, като са нарушили един от основните принципи на картела (принципа на „вътрешния производител”), те са увеличили продажбите си в Европа. SGL, нито оспорват тези констатации (съображения 81 - 86 от Решението), нито претендират, че са действали по начин, подобен на току-що описания за C/G.

397. Що се отнася до положението на SDK, които се ползват от прилагането на точка В от Съобщението на Комисията за освобождаване от забрана и чиято глоба е била намалена с 70 %, SGL не претендират, че те също трябва да се ползват от точка В; те главно оспорват това, че в решението не се посочва защо в случая с SDK условията на точка В са спазени, а в техния случай не. Както е заявено по-горе, Комисията правилно е установила, че SGL са били едни от основните подбудители и водачи на картела; освен това, SGL дори не твърдят, че са били първото предприятие, което е предоставило убедителни доказателства относно съществуването на картела. В заключение, посочените в точка Б, букви б) и д) условия, заедно с точка В от Съобщението на Комисията за освобождаване от забрана не са били спазени от SGL. Следователно SGL не могат да получат намаление на глобата, както е предвидено в точка В и следователно техните аргументи относно SDK са неоснователни.

398. Също толкова неоснователен е и аргументът, че съдействието на SDK, а също така и на UCAR, всъщност е било с по-малко значение от това, което Комисията е приела и то не оправдава намаляването на глобата. Като се старее да възрази на съдействието на другите предприятия, SGL не търсят да докажат, че тяхното съдействие е имало същото значение, като това предоставено от друго предприятие и следователно заслужават същото намаляване, което е направено за това предприятие, а да разкрие, както твърди, че е прекалено благоприятно, т.е. незаконосъобразно, третиране на тези предприятия. Следователно този аргумент не може да гарантира по-голямо намаление на глобата на SGL.

399. Що се отнася до това дали значението на предоставеното от SGL съдействие, които са получили намаление от 30 %, е можело обективно да се сравни с това на UCAR, които са получили 40 % намаление, от представените на Съда документи стана ясно, че и SGL и UCAR, в качеството им на подбудители и водачи на картела, предоставят съдържателна и подробна информация, която прави изпълнението на задачата на Комисията по-лесно, въпреки че съществената част от съдействието, оказана от SGL е била предоставено няколко месеца по-късно, от това на двамата служители на UCAR, г-н (...) и г-н (...), които са били насърчени от UCAR да изпратят техните показания на Комисията, така че тя да може да припише това съдействие на самите UCAR.

400. В този смисъл, SGL не могат успешно да твърдят, че тяхното съдействие е било „забавено” от паралелното производство в Съединените щати. Както Комисията правилно е посочила (съображение 172 от Решението), SGL на свой собствен риск са изчакали приключването на производството в Съединените щати, като са се надявали да получат по-леко наказание там, преди да започнат да сътрудничат с Комисията, така че е трябвало да очакват, че Комисията е била вече информирана от другите предприятия, и че по този начин тяхното съдействие би загубило стойността си като информация.

401. На следващо място, основната причина защо Комисията е дала на SGL намаление от само 30 %, е посочена в съображение 174 от Решението: според Комисията, едно предприятие заслужава намаляване на глобата само ако тяхното съдействие е „доброволно” и извън упражняването на „правомощието за разследване”: Комисията счита, че „значителна част от предоставената (от SGL) информация всъщност представлява отговорът на SGL на официалното искане на Комисията за информация (и че) признанието на SGL (би могло) да се разглежда като доброволно съдействие по смисъла на Съобщението на Комисията за освобождаване от забрана, само когато предоставената информация излиза извън рамките на поисканата съгласно член 11. Освен това, SGL изпращат своето заявление на 8 юни 1999 г. само след като са получили напомняне от Комисията, запазваща своето право да приемат официално решение съгласно член 11, параграф 5 (съображение 173 от Решението). Като се позовава на Решението на Съда от 18 октомври, Orkem/Комисия, (по дело 374/87, Recueil, стр. 3283, точки 27,28 и 32 – 35), следователно Комисията не компенсира за информацията, за която счита, че SGL са били длъжни да предоставят при всички случаи в отговор на искането за информация или на решение, с което под страх от наказание се търси исканата информация.

402. В този смисъл, е целесъобразно да се отбележи, че абсолютното право на мълчание, на което се позовават SGL в подкрепа на своето твърдение, че не са длъжни да отговорят на никакво искане за информация, не може да се признае. Да се признае съществуването на такова право, би стигнало извън това, което е необходимо, за да се гарантира правото на защита на предприятията и би представлявало неоправдана пречка пред това Комисията да изпълни задължението си да гарантира, че разпоредбите на конкуренцията в общия пазар се спазват. Правото на мълчание може да се признае само доколкото заинтересуваното предприятие би било принудено да даде отговори които могат да включват признание от негова страна за съществуването на нарушение, което Комисията е длъжна да докаже (Решение на Съда от 20 февруари 2001 г., Mannesmannröhren-Werke/Комисия, по дело T-112/98, Recueil, стр. II-729, точки 66 и 67).

403. Следователно, за да гарантира ефективността на член 11 от Регламент № 17, Комисията е имала право да принуди предприятието да предостави цялата необходима информация относно фактите, така както са им известни и, ако е необходимо, да предаде на Комисията документите отнасящи се до това, доколкото се намират в тяхно владение, дори ако последните могат да бъдат използвани за доказване на съществуването на антиконкурентно поведение (вж. Решение Mannesmannröhren-Werke/Комисия, упоменато в точка 402 по-горе, точка 65 и упоменатата там съдебна практика).

404. Това правомощие на Комисията да получи информация, разрешено в решенията Orkem/Комисия, и Mannesmannröhren-Werke/Комисия, упоменати съответно в точки 401 и 402 по-горе, не попада нито под член 6, параграфи 1 и 2 от ЕКПЧ (Mannesmannröhren-Werke/Комисия, упоменато по-горе, точка 75), нито в съдебната практика на Европейския съд по правата на човека.

405. Въпреки, че Съдът на ЕО е постановил (Решение LVM, упоменато в точка 130 по-горе, точка 274), че след решението Orkem/Комисия, упоменато в точка 401 по-горе, съдебната практика на Европейския съд по правата на човека, която съдилищата в Общността трябва да

вземат под внимание, е преминала през нови етапи с Решението Funke, упоменато в точка 382 по-горе, Решението Saunders/Обединено кралство от 17 декември 1996 г.(Recueil des arrêts et décisions,1996-VI, стр. 2044, параграфи 69,71 и 76), и Решение J.B./Швейцария от 3 май 2001 г.(Recueil des arrêts et décisions, параграфи 64 - 71), Съдът на ЕО не е променила предишната си съдебна практика в решението LVM.

406. Във всички случаи, основният факт на задължението да се предостави отговор на чисто фактически въпроси, поставени от Комисията и да се съобрази с искането за предоставяне на вече съществуващи документи, не представлява нарушение на принципа за спазване на правото на защита или накърняване на правото на справедлив процес, което в определени области от конкурентното право, предлага защита, равна на тази, гарантирана от член 6 от ЕКПЧ. Не съществува пречка за адресата на искането за информация, при упражняването на правото си на защита, да докаже, независимо дали по-късно по време на административното производство или в производството пред съдилищата на Общността, че фактите, посочени в неговия отговор или предоставени от него документи, имат различно значение от това, приписано им от Комисията (Решение Mannesmannröhren-Werke/Комисия, упоменато в точка 402 по-горе, точки 77 и 78).

407. На следващо място що се отнася до степента, до която SGL са били длъжни, в съответствие с посочената по-горе съдебна практика, да отговорят на искането за информация от 31 март 1999 г., трябва да се отбележи, че в допълнение на чисто фактическите въпроси и исканията за предоставяне на вече съществуващи документи, Комисията е поискала SGL да опишат предмета и какво се е случило по време на срещите, на които SGL са участвали и също така резултатите от тези срещи, когато е било очевидно, че Комисията подозира, че предмета на тези срещи е бил да се ограничи конкуренцията. От това следва, че това искане е било такова, че изисква SGL да признаят участието си в нарушение на разпоредбите на конкурентното право на Общността.

408. Същото се отнася до исканията за протоколите от тези срещи, работните и подготвителни документи относно тях, писмените бележки по отношение на тези срещи, други бележки и заключения от срещите, планиращите и дискутирани документи и също така проектите по отношение увеличаването на цените, влязло в сила между 1992 г. и 1998 г.

409. Тъй като SGL не са били длъжни да отговарят на въпроси от този вид, поставени в искането за информация от 31 март 1999 г., фактът, че въпреки това предоставената по тези точки информация може да се разглежда като доброволно съдействие от страна на предприятието, е способен да оправдае намаляването на глобата съгласно Съобщението на Комисията за освобождаване от забрана.

410. Това заключение не може да бъде променено от аргумента на Комисията, че спорната информация не е била предоставена доброволно, а в отговор на искане за информация. Точка Г, параграф 2, първо тире от Съобщението на Комисията за освобождаване от забрана не изисква доброволен акт, предприет само по инициатива на предприятието, а основно изисква информация, която да допринесе за доказване на съществуването на нарушението. Освен това дори точка В, която се отнася до по-съществено намаляване на глобата, от това предвидено в точка Г, дава възможност да се възнагради оказаното съдействие „след като Комисията е

предприела разследване, постановено в решение, в помещенията на страните на картела”. Съответно, фактът, че изпратеното, съгласно член 11, параграф 1 от Регламент № 17, искане до SGL не може да намали до минимум предоставеното, съгласно точка Г, параграф 2, първо тире от Съобщението на Комисията за освобождаване от забрана, от това предприятие съдействие, особено когато не е поискана информация, е по-малко принудителна мярка отколкото разпореденото с решение разследване.

411. Следва, че в този смисъл, Комисията не е преценила значението на съдействието, което SGL са оказали.

412. Доколкото Комисията критикува SGL за това, че не предоставили пълен отговор на въпроса кои предприятия са били информирани от тях за предстоящите разследвания на Комисията през м. юни 1997 г., е вярно, че с писмо от 30 юли 1997 г., SGL са признали само това, че са информирали VAW и друго предприятие и не са посочили, че също така са уведомили UCAR. Въпреки това, самата Комисия заявява, че предупреждението на SGL е увеличило тежестта на нарушението, породило глоба, чийто възпиращ ефект е бил по-висок от нормалното и оправдава това, че е било разглеждано като утежняващо обстоятелство, тъй като поведението на SGL е създавало необходимите условия за поддържане на картела активен и удължаване на неговото неблагоприятно действие. В заключение, SGL не са били длъжни да информират Комисията, че са предупредили другите предприятия. Било е вероятно тази информация да увеличи наказанието, което Комисията би наложила на SGL. Следователно, от тази гледна точка също като ги е критикувала за това, че са предоставили непълен отговор, Комисията не е преценила поведението на SGL.

413. На последно място, от решението става ясно, че никое от участващите предприятия, включително SGL, не е оспорило по същество фактите, на които Комисията е основала своите възражения (съображение 41). Въпреки, че съображение 168 напълно повтаря точка Г от Съобщението на Комисията за освобождаване от забрана и въпреки, че Комисията изрично дава намаление от 10 % от глобите на Tokai, SEC и Nippon, съгласно точка Г, параграф 2, второ тире, за това, че не са оспорили фактите (съображения 219 и 222), тя не прилага тази разпоредба по отношение на SGL и намалява тяхната глоба само съгласно точка Г, параграф 2, първо тире (съображение 175).

414. В отговор на писмен въпрос, поставен от Съда, Комисията, като се старее да обясни това нарушение като заяви, че, когато съдействието на предприятията е било ограничено до това да не оспорват фактите, тя е извършила намаляване, основано само на този вид съдействие и изрично препраща към точка Г, параграф 2, второто тире от Съобщението на Комисията за освобождаване от забрана, докато за предприятията, които също съдействат съгласно първото тире от тази разпоредба, а именно SGL, UCAR, VAW и C/G, е приложила само едно намаляване, като по този начин е обединила заедно в една група двата вида съдействие; това едно намаляване е било единствено и неправилно обосновано с първото тире. Във всички случаи, от контекста на решението става ясно, че даденото на SGL намаление се е основавало на факта, че те са предоставили информация и документи, както и на фактът, че не са оспорвали фактите.

415. В това отношение е достатъчно да се заяви, че това обяснение е било дадено за първи път пред Съда от представителите на Комисията, и че това не се изяснява никъде в приетото от колегията на членовете на Комисията решение. Оценката на това, че SGL не са оспорили фактите е трябвало да се даде в съображенията относно тяхното съдействие, по същия начин както е било изрично направено – отделно от съображение 41, описващ хода на административното производство – в съображения 219 и 222 що се отнася до Tokai, SEC и Nippon (вж. в този смисъл ABB Asea Brown Boveri/Комисията, упоменато в точка 153 по-горе, точка 244). Като се има предвид текста от решението относно SGL, Съдът не може да не отбележи, че Комисията не е дала на това предприятие преимуществото на точка Г, параграф 2, второто тире от Съобщението на Комисията за освобождаване от забрана, въпреки, че SGL са спазили условията на тази разпоредба.

416. От упоменатото по-горе следва, че по много точки Комисията не е преценила значението на съдействието, предоставено от SGL съдействие преди приемането на решението. При упражняване на своята неограничена компетентност, Съдът счита, че на тази основа е целесъобразно да се намали, наложената глоба с 10 % като допълнение към 30 %, които вече са били намалени от Комисията.

417. Доколкото Комисията е поискала Съдът да не прилага това намаляване, на основание, че на първо място SGL са оспорили по същество пред Съда факти, които преди това са признали по време на административното производство, трябва да се постанови, че SGL всъщност са възразили, че Комисията неправилно е констатирала, че те са продължили нарушението след м. юни 1997 г. Направените от Комисията в този смисъл заключения са били основно базирани на обективното поведение на SGL по време административното производство и на неговите по-скоро общи неоспорващи показания. Пред Съда, SGL основно твърдят, по същество, че Комисията е сгрещила що се отнася до смисъла на тяхното поведение и показания. За да обори това възражение, Комисията главно се позовава на това поведение и тези показания от страна на SGL и също така на хронологията на административното производство (вж. точки 71 - 77 по-горе). Следователно, задачата на Комисията да установи фактите по съществуването на нарушение, което лесно е било направено по време на административното производство чрез поведението и показанията на SGL, не е станала обективно по-трудна, когато SGL са оспорили фактите по същество пред Съда.

418. Въпреки това, не може да се подмине, че Комисията, противно на всички очаквания, че може основателно да се позове на обективното съдействие от страна на SGL по време на административното производство, е била длъжна да състави и представи защита пред Първоинстанционния съд специално отговаряйки на оспорените от SGL факти относно нарушението, за които правилно е смятала, че SGL няма да поставят повече под съмнение. При тези обстоятелства, Съдът счита, че трябва да упражни своята неограничена компетентност съгласно член 17 от Регламент № 17 и да намали даденото на SGL намаление на глобата с два процента. Следователно намаляването на тяхната глоба става само 8 %.

419. Както е посочено в точка 113 по-горе, това заключение противоречи на решението Stora Kopparbergs Bergslags/Комисия.

420. Следва, че окончателната сума на наложената на SGL глоба, трябва да бъде увеличена на 69,114 милиона EUR.

б) по дело T-246/01

Обобщение на решението

421. Комисията прилага намаление от 40 % за глобата на UCAR, защото, въпреки, че не са били първото дружество, които е предоставило на Комисията безспорни доказателства, то допринася значително за доказването на важни аспекти от делото и е било първото дружество, което, в отговор на официалното искане за информация, признава незаконни контакти с конкурентите (съображения 200 - 202).

Аргументи на страните

422. UCAR твърдят, че намалението на тяхната глоба от 40 %, което Комисията дава, е недостатъчно в сравнение с намаляването с 30 % на SGL и 70 % на SDK. Поради факта, че UCAR са съдействали доколкото е възможно на Комисията, те твърдят, че имат право на максималното възможно намаление. UCAR предоставят безспорна информация за схващането за действието на картела. Разкритията на SDK, естествено, дават на Комисията доказателство, че съществува картел, а предоставените от UCAR доказателства, попълват много празноти в информацията на Комисията.

423. На първо място, UCAR критикуват Комисията за това, че не е взела предвид независимото и цялостно вътрешно разследване, което техния управителен съвет извършва с цел установяване на всички относими факти и предаването им на Комисията. Това разследване е било решаващо, тъй като техния изпълнителен директор и директора по продажбите за Европа са участвали пряко в картела и са имали средства за предотвратяване предаването на информацията.

424. На второ място, UCAR твърдят, че са представили цялата релевантна информация на Комисията веднага след като тя е узнала за извършеното нарушение. Те работят със служителите на Комисията по съставянето на искането за информация съгласно член 11 от Регламент № 17. UCAR изразяват своето нежелание да предоставят на Комисията писмени документи, които може да бъдат използвани в паралелното производство, образувано срещу UCAR в Съединените щати. Следователно UCAR предлагат да предадат информацията на Комисията устно. През м. юни 1998 г., Комисията изпраща на UCAR искане за информация, структурирано по споразумение с UCAR за да съответства на вече предадената устно на Комисията информация. След приключването на производството в Съединените щати, през м. юни 1999г. UCAR доброволно предоставят на Комисията цялата относима информация.

425. На трето място UCAR заявяват, че са информирали Комисията, че предупрежденията за необявените разследвания, идват от контактите между SGL и служител на Комисията, упоменати по име. Разследването на този служител води до образуването на наказателно производство. По-нататък UCAR заявяват, че тяхното съдействие относно предупрежденията

за необявени разследвания, играе значителна роля в оценката на тежестта на нарушението, извършено от SGL.

426. Комисията твърди, че намалението от 40 % направено на глобата на UCAR, остава в рамките на 10 % до 50 %, предвидено в точка Г, параграф 2 от Съобщението на Комисията за освобождаване от забрана. UCAR не успяват да докажат, че Комисията е направила очевидна грешка в този смисъл. На оказаното от UCAR съдействие се дава достатъчно признание в решението, тъй като чисто устната информация не е можело да бъде използвана като валидно доказателство.

427. Що се отнася до ролята на UCAR при разкриването на вероятното изтичане на информация от службите на Комисията, същата твърди, че е необходимо да се направи разлика между двете страни на оказаното съдействие. На първо място, UCAR я информират, че SGL са се преобразували в други предприятия; този факт представлява елемент от нарушението и при изчисляването на наложената на SGL глоба, Комисията го взема предвид като утежняващо обстоятелство, докато съдействието от страна на UCAR е било взето под внимание в контекста на намаляване на тяхната глоба до 40 %. На второ място, информацията относно възможното участие на един от служителите на Комисията няма отношение по прилагането на Съобщението на Комисията за освобождаване от забрана към извършеното от UCAR нарушение във връзка с това производство, тъй като тези информация не е помогнала на Комисията да обвини членовете на картела.

Заклучения на Съда

428. Доколкото UCAR твърдят, че намаляването на тяхната глоба е било недостатъчно в сравнение с намаленията, дадени на SGL и SDK, този аргумент не е достатъчен за да се установи очевидна грешка при оценката от страна на Комисията. SDK са получили намаляване на тяхната глоба съгласно точка В от Съобщението на Комисията за освобождаване от забрана. Следователно тяхното положение не е сравнимо това на UCAR, които са получили намаляване съгласно точка Г и не претендират да са изпълнили условията по точка В. Що се отнася до SGL, UCAR не доказват подробно, че тяхното съдействие, заради което са получили намаляване от 40 % е имало по-голямо значение от SGL, които са получили намаление от 30 %. Що се отнася до препращането на UCAR към паралелното производство в Съединените щати, те не са могли да докажат, че Комисията не е оценила значението на тяхното сътрудничество по време на административното производство пред нея (вж. точка 400 по-горе).

429. Аргументът на UCAR основан на вътрешното разследване, извършено от техния управителен съвет, също не е успешен. Доколкото това разследване се отразява на съдействието, което UCAR оказват, Комисията го е взела предвид при намаляването на тяхната глоба с 40 %. Фактът, че са направили вътрешно разследване не е такъв, че да оправдае увеличаване на тази стойност. Не трябва да се забравя, че по същото време когато тази проверка се е извършвала, други представители на UCAR са продължавали нарушението от името на предприятието, дори след необявените разследвания на Комисията.

430. Що се отнася до устните контакти между UCAR и Комисията, в своя отговор на писмен въпрос, поставен от Съда, Комисията заявява, че устната информация, предоставена на 25 март, 2 април и 11 юни 1998 г. е била предадена с подробности с вътрешен меморандум, съставен от служителите на Комисията. Този меморандум не представлява част от следственото дело. В разглеждания период, UCAR не са искали информацията, предоставената устно от тях да бъде използвана като доказателство. Комисията достига до заключението, че тази устна информация не представлява валидно доказателство за целите на точка Г, параграф 2, първо тире от Съобщението на Комисията за освобождаване от забрана, поради което UCAR не са получили специално намаление на тяхната глоба за нейното предоставяне.

431. Този аргумент не може да се приеме. На първо място, споменатата разпоредба от Съобщението на Комисията за освобождаване от забрана се заявява, че не само „документи“, но и „информация“ може да служи за „доказателство“, което съществено допринася да се докаже съществуването на нарушението. Следва, че не е необходимо такава информация да бъде представена като документ. На второ място, практическата полза от изцяло устната информация е неоспорима, когато позволява на Комисията да продължи разследването, като например, да намери пряко доказателство относно нарушението и когато, поради своята точност, насърчава Комисията да продължи разследването, което при липсата на достатъчно доказателства по това време, е можело да бъде спряно без тази информация.

432. По настоящето дело, както става ясно от вътрешния меморандум, посочен по-горе, UCAR са предоставили, между другото, само устно имената на другите предприятия, които са били членове на картела, имената на представителите на тези членове, кодовите имена, използвани за прикриване на контактите (вж. съображение 59 от Решението) и също така определени дати и места на срещите, включително участниците, организирани в рамките на картела. Тази информация дава възможност на Комисията да изпрати искания за информация на посочените от UCAR предприятия, като ги кани да потвърдят дали посочените техни представители са участвали в упомнатите от UCAR срещи и по този начин са ги информирали, че вече имат източник на достоверна информация, който може да накара предприятията адресати да съдействат на Комисията на този ранен етап от разследването.

433. Тъй като предоставената от UCAR устна информация е била след това потвърдена с писмени показания, дадени от самото предприятие или по негова инициатива (показанията на г-н (...) и г-н (...)), става ясно, че UCAR предоставят своето съдействие на два етапа: на първо място, в контекста на няколко устни съобщения и след това като представя писмени доказателства. Следователно като не взема предвид предоставената устна информация от UCAR през м. март, м. април и м. юни 1998 г., Комисията не оценява значението на съдействието, оказано от това предприятие.

434. Що се отнася до ролята, която UCAR са имали при разкриването на възможното изтичане на информация от службите на Комисията, по време на заседанието Комисията заявява, че това разкриване не е помогнало да се обвинят членовете на картела. Тя твърди, че единствената роля на Съобщението на Комисията за освобождаване от забрана е да възнагради предоставянето на доказателства, което иначе би изложило предприятието на

санкции. Източникът на спорните предупреждения по настоящето дело не е част от нарушението, което би изложило UCAR на глоба.

435. Този аргумент не може да бъде приет. Намаляване на глоба се допуска по отношение на съдействие, което дава възможност на Комисията да установи по-лесно съществуването на нарушение и когато е уместно, да го прекрати (Решение от 16 ноември 2000 г., SCA Holdings/Комисия, по дело C-297/98, упоменато в точка 108 по-горе, точка 36). Доколкото е вярно, че точка 3 от Съобщението на Комисията за освобождаване от забрана предвижда само намаляване „на глоба, която би била наложена на (предприятията съдействащи на Комисията)”, не се предвижда всяка информация да се отнася до нарушение на конкурентното право по отношение, на което могат да се налагат отделни санкции. За да може да се ползва от Съобщението на Комисията за освобождаване от забрана, е достатъчно, чрез разкриване на своето участие в нарушението, предприятието да е положило усилия да съдейства, като се изложи на санкция, докато различната информация може да бъде взета под внимание за целите на възможното намаляване на глобата и зависи от това доколко е била полезна на Комисията при изпълнението на задачата да докаже съществуването на нарушение и да го прекрати.

436. В това последно отношение, е ясно, че нелоялен служител на Комисията е в позицията да провалил нейната мисия като поддържа членовете на един нелегален картел. По този начин, то може значително да усложни извършването от Комисията разследване, например като разруши или промени доказателства, като информира членовете на картела за предстоящи необявени проверки и чрез разкриване на цялата стратегия на разследването, съставена от Комисията. В заключение, информацията относно съществуването на такъв служител, по принцип трябва да се разглежда като такава, която улеснява изпълнение от страна на Комисията на задължението да установи нарушение и да го прекрати. Такава информация е особено полезна, когато е предоставена в началото на започнато от Комисията разследване относно възможно антиконкурентно поведение.

437. По настоящето дело, в своята искова молба и приложение 47 към нея, UCAR предоставят фактическите подробности относно изтичането на информацията от службите на Комисията, в които по специално се посочва, че през м. януари 1999 г. те са информирали Комисията относно изтичането, че се намесват Европейската служба за борба с финансовите измами, че в Италия срещу съответния служител е било образувано наказателно производство. През цялата писмена фаза пред Съда и отново в отговора на поставения от него писмен въпрос, Комисията не оспорва нито едно от тези фактически обстоятелства. Само по време на заседанието Комисията за първи път заявява, че вътрешното разследване, извършено в този смисъл, не е довело до резултати, и че разкритията от UCAR служител е бил все още в Комисията. Следователно днес не би било възможно да се определи отговорния за това изтичане служител.

438. В това отношение, трябва да се постанови, че Комисията, посъветвана от UCAR през м. януари 1999 г., е трябвало, не по късно от датата, на която е било прието решението, да съобщи на UCAR дали ще вземе под внимание тази информация в контекста на приложението на Съобщението на Комисията за освобождаване от забрана. Тъй като Съдът не е можел да се увери дали вътрешното разследване на Комисията е целяло да се определи

дали въпросния служител е имал правилното поведение и дали е постигнал правилните резултати, той е можел само да извлече необходимите последици от процесуалното поведение на Комисията: оспорването на фактите, представено за първи път по време на заседанието, трябва да се характеризира като нов иск и да се отхвърли като недопустимо поради изтичане на преклузивния срок, съгласно член 48, параграф 2 от Процедурния правилник. Следователно Съдът трябва да вземе за своя основа фактите, така както са представени от UCAR и да приеме, че информацията относно изтичането от службите на Комисията обективно е помогнала при работата с документите относно действащите картели на пазара на графитни електроди. Като не взема предвид тази информация, следователно Комисията не е оценила важността на съдействието, оказано от UCAR.

439. Същото се отнася до фактът, че по отношение на UCAR Комисията използва само първото тире на точка Г, параграф 2, от Съобщението на Комисията за освобождаване от забрана (съображение 202 от Решението), въпреки че UCAR не оспорват по същество фактите, на които Комисията основава своите възражения (съображение 41 от Решението) (вж. в този смисъл точки 413 - 415 по-горе).

440. От упоменатото по-горе следва, че Комисията, по различни точки, не оценява важността на съдействието, оказано от UCAR преди приемането на решението. При упражняване на неограничената си компетентност, Съдът счита, че глоба на UCAR трябва да се намали с 10 % като допълнение на 40 %, които вече са били дадени на Комисията.

441. Следователно, окончателната сума на наложената на UCAR глоба, трябва да се определи на 42,05 милиони EUR.

в) по дело T-252/01

Обобщение на решението

442. Комисията намалява глобата на C/G с 20 %, тъй като C/G и предоставя определена информация. Въпреки това, тя счита, че C/G не са имали право на по-голямо намаляване. Въпреки, че през м. юли 1998 г. те предоставят на Комисията определени документи относно контактите между конкурентите, те не предават показанията на дружеството до м. октомври 1999 г., в които остават неясни относно тяхната роля в картела. Според Комисията, отговорът на предприятието от 21 юли 1999 г. на официалното искане за информация съгласно член 11 от Регламент № 17 не представлява доброволно съдействие по смисъла на Съобщението на Комисията за освобождаване от забрана (съображения 239 и 240).

Аргументите на страните

443. C/G критикуват Комисията за това, че е сгрешила при определянето на намалението на тяхната глоба само с 20 % за тяхното съдействие. C/G твърдят, че се предоставили на Комисията цялата съответна информация. Като допълнение, те не оспорват по същество фактите, които Комисията е установила в заявлението на възражението. Според C/G това съдействие е имало по-голямо значение от това другите адресати на решението, които са получили същите и по-големи намаления.

444. C/G заявяват, че всъщност всички представени срещу тях доказателства идват от самите C/G ако не бяха съдействали, Комисията не би разполагала с тези доказателства. Доколкото Комисията твърди, че другите предприятия също ги обвиняват, C/G наблягат на това, че показанията на другите предприятия представляват главно неубедителни и колебливи предположения.

445. По-нататък C/G сравняват собственото си положение с това на Conradty, които, за разлика от C/G отказват да съдействат на Комисията, въпреки че това не е попречило да глоби C/G, а не Conradty. На последно място, C/G възразяват, че за оказаното от тях съдействие SGL и VAW са получили намаляване съответно с 30 % и 20 %, като SGL са предупредили VAW и други предприятия за предстоящите необявени разследвания. Не е логично SGL, водачи на картела, да получат по-голямо намаляване от това на C/G

446. Комисията оспорва, че C/G са получили намаляване от 20 %, което е в границите от 10 % до 50 %. Следователно техните легитимни очаквания са били спазени.

447. Доколкото C/G твърдят, че сами са предоставили всички доказателства срещу тях, Комисията заявява, че вече е имала доказателствата, предадени от SGL, VAW и UCAR, които също доказват, че C/G са участвали в нарушението. В този смисъл, тя се позовава на показанията на SGL, които съдържат директни протоколи от срещите между SGL и C/G, провели се за да се обсъди проблема за „винаги нарастващия (Съединените щати) износ” за европейския пазар. Това заявление потвърждава тези, направени от UCAR и техните служители.

448. Според Комисията, положението на C/G, от една страна, и това на Conradty, SGL и VAW, от друга, са напълно различни. Conradty не са съдействали и Комисията не е успяла да установи тяхното участие в нарушението. SGL са получили намаляване на глобата им, защото са предоставили важна информация относно дейността на картела, докато съдействието от страна на C/G се отнася основно до характера на тяхното собствено участие. На последно място, C/G са били последното предприятие, което е направило заявление по време, когато фактически цялата информация относно картела, и по-специално тази, която е била предоставена от SGL и VAW, е била известна на Комисията.

Заключения на Съда

449. Доколкото C/G сравняват собственото си положение с това на Conradty, е достатъчно да се заяви, че самите C/G признават, че са участвали в нарушението, докато Conradty – точно както и Mitsubishi и Union Carbide- не са били определени в решението като автори на нарушението и не са страна по производството пред Съда относно решението. Следователно препращането към Conradty не може да оправдае никакво допълнително намаляване на глобата на C/G.

450. Аргументите, основани на сравнение между C/G и SGL или VAW също не могат да оправдаят такова намаляване. Вместо да установят подробно, че тяхното съдействие е било

подценено в сравнение със съдействието, оказано от другите две предприятия, C/G главно не одобряват оказаното от тези предприятия сътрудничество.

451. Що се отнася до твърдението на C/G, че сами са предоставили всички доказателства срещу тях, което Комисията оспорва, пред Съда става ясно, че доказателствата, на които разчита Комисията, различни от тези, предоставени от самите C/G, представляват две показания на UCAR, че „г-н (...) е предположил на основание заявлението на г-н (...) (от SGL), че г-н (...) е продължил неговите контакти с ... представителите на C/G и UCAR ... счита, че SGL могат да имат преки контакти ... възможно с германския представител на C/G”, показание на г-н (...), който „предполага, че г-н (...) е имал контакти с ... C/G” и показанието на SGL в смисъл, че на срещата между представителите на SGL и C/G на летището във Франкфурт на 21 ноември 1996 г., е било обсъждано постоянното увеличение на износа от Съединените щати за Европа и се е обменила информацията относно положението на европейския пазар.

452. Единствената актуална информация, която не представлява предположения, се съдържа в показанията на SGL относно срещата на 21 ноември 1996 г. Въпреки това, участието на C/G в нарушението, както е установено в решението, се прекратява точно през м. ноември 1996 г. Следва, че всъщност C/G са предоставили всички съответни доказателства що се отнася до характера и продължителността на тяхното участие в нарушението. Като им намалява само 20 % от глобата, Комисията очевидно не е взела предвид важността на доброволното съдействие, което C/G са оказали в това отношение.

453. Същото се отнася и до факта, че Комисията е приложила спрямо C/G само точка Г, параграф 2, първо тире от Съобщението на Комисията за освобождаване от забрана (съображение 239 от Решението), въпреки, че C/G не са оспорили по същество фактите, на които Комисията е основала своите възражения (съображение 41 от Решението) (вж. в този смисъл, точки 413 - 415 по-горе).

454. На последно място, като приема становището, че отговорът на C/G на официалното искане за информация не представлява доброволно съдействие по смисъла на Съобщението на Комисията за освобождаване от забрана, което намалява неговото значение, Комисията също така е подценила и съдействието, оказано от C/G (вж. в този смисъл точка 410 по-горе).

455. От упоменатото по-горе следва, че по различни точки, Комисията не е оценила важността на съдействието, оказано от C/G преди приемането на решението. При упражняване на своето неограничена компетентност, Съдът счита, че на това основание, наложената на C/G глоба трябва да бъде намалена с 20 % като допълнение на 20 %, които Комисията вече е дала.

456. В заключение, окончателната сума на глобата на C/G трябва да бъде определена на 6,48 милиона EUR.

457. От упоменатото по-горе следва, че окончателната глоба, наложена на SGL, UCAR и C/G трябва да бъде определена съответно на 69,114 милиона EUR, 42,05 милиона EUR и 6,48 милиона EUR. Въпреки това, Съдът не вижда причина да се отклонява от размера, който

Комисията е използвала за тези ищци съгласно Съобщението на Комисията за освобождаване от забрана, с изключение на Nirron, чиято глоба ще бъде намалена не с 10 %, а поради това, че не са оспорили продължителността на нарушението (вж. точка 112 по-горе), само с 8 % и ще се определи на 6,2744 милиона EUR.

458. Като следва анализа, който Съдът е извършил по-горе, глобите, посочени в член 3 от Решението трябва да бъдат намалени както следва:

- наложената на SGL глоба се намалява на 69,114 милиона EUR;
- наложената на UCAR глоба се намалява на 42,05 милиона EUR;
- наложената на Tokai глоба се намалява на 12,276 милиона EUR;
- наложената на SDK глоба се намалява на 10,44 милиона EUR;
- наложената на C/G глоба се намалява на 6,48 милиона EUR;
- наложената на Nirron глоба се намалява на 6,2744 милиона EUR;
- наложената на SEC глоба се намалява на 6,138 милиона EUR.

В – искове по дела T-239/01 и T-246/01 за отмяна на член 4 от Решението и на писмата от м. юли и м. август

1. Аргументи на страните

459. SGL търсят отмяна на член 4 от Решението; те оспорват законосъобразността на размера на лихвите и твърдят, че те са били определени без правно основание. Решението им е било изпратено с писмо на Комисията от 23 юли 2001 г., с което Комисията ги информира, че при изтичането на предписания за плащане период тя ще пристъпи към събиране на дълга и ще потърси лихви в размер на 8,04 %. Също така заявява, че при образуването на производство пред Съда, няма да търси връщане на дълга докато продължава съдебното производство, при условие че SGL се съгласят на лихва в размер на 6,04 % и представят банкова гаранция. SGL също оспорват законосъобразността на размера на лихвите. Те твърдят, че правото да се търсят лихви за закъсняло плащане има за цел само за предотврати злоупотреба и за да гарантира, че предприятията, които плащат „късно” не са поставени в изгодно положение. Въпреки, че следователно Комисията може да препрати към условията за действителните размери, приложени на практика, не съществува основание да се прилагат допълнителни 3,5 процента към такъв пазарен размер. Това представлява забранителна лихва, която, без никакво основание, действа като допълнителна санкция, чрез която се наказва използването на правни средства за защита.

460. UCAR също искат отмяна на член 4 от Решението, като твърди, че в решението не се посочва, че тяхната способност да платят е била взета предвид, въпреки че са предоставили на

Комисията подробна информация за тяхното несигурно финансово положение. UCAR заявяват, че не могат да платят нито глобата в определения в член 4 период, нито лихвите, дължими при закъсняло плащане. Те твърдят, че Комисията, в противоречие с нейното ръководство, не е взела предвид истинските възможности на UCAR да платят в определен социален контекст. Като втора възможност, UCAR предлагат член 4 да бъде заменен от изискване, според което UCAR предоставят гаранция срещу своето неипотекирано имущество. Лихвите трябва или да се отменят или да значително да бъдат намалени.

461. По-нататък UCAR искат отмяна на писмото от 23 юли 2001 г., чрез което те са уведомени за решението и в което са посочени сумата на наложената глоба и условията за плащане. Те оспорват, по-специално, условието, че при образуването на производство пред Съда, няма да се предприемат принудителни мерки, при условие че се плати лихва в размер на 6,04 % и се предостави банкова гаранция.

462. На последно място, UCAR искат отмяна на писмо от 9 август 2001 г., чрез което Комисията, в отговор на становището на UCAR относно условията на плащане, отказва да приеме, на първо място предложението да се плати на части и на второ място да получи право на задържане върху вещите на UCAR като гаранция за плащането на глобата.

463. Комисията отговаря, че налагането на увеличение от 3,5 % върху рефинансирането, дадено от Европейската централна банка, е в съответствие с обикновената практика и не излиза извън това, което е необходимо за да се избегне забавяне. Тя твърди, че не е длъжна да вземе предвид възможностите на предприятието да плати, когато определя метода на плащане на глобата или периода, в който тя трябва да се плати. Нито е длъжна за предоставя обосновка за член 4.

464. Комисията счита, че това искане за отмяна на писмата от м. юли и м. август е недопустимо. В своето писмо от м. юли, тя отправя предложение на UCAR, което те могат да приемат или отхвърлят. Писмото няма задължаващо правно действие, което неблагоприятно да повлияе на интересите на UCAR. Писмото от м. август също няма задължителни правно действие. Отказът в това писмо да се приемат предложените от UCAR условията за плащане, ги поставят в същото правно положение преди написването на писмото, т.е. положението, в което те са били поставени от член 4 от Решението.

465. По същество, Комисията заявява, че съдебната практика е приела практиката да се изисква предоставяне на банкова гаранция заедно с лихвите, и че само при изключителни обстоятелства, ищецът може да избегне това. UCAR не доказват съществуването на изключителни обстоятелства, които биха обосנוвали премахването на условията относно банковата гаранция. Според Комисията, съответната правна процедура за оспорване на нейната позиция относно предоставянето на банкова гаранция е прилагане на временни мерки съгласно членове 242 и 243 ЕО.

466. UCAR поддържат, че писмото от м. юли поставя условия на прилагането на решението, които не са определени в него. Следователно писмото подлежи на съдебен контрол. Писмото от м. август съдържа становище на Комисията относно това дали плащането на глобата на части и предоставянето на право на задържане върху имуществото на дружеството могат да се приемат. Следователно писмото не потвърждава по-ранно решение, а за първи път

определя, че обстоятелствата по настоящето дело не са достатъчни за да оправдаят алтернативни условия за плащане.

467. По същество, UCAR критикуват Комисията за това, че настояват за банкова гаранция без да са отчели дали обстоятелствата по настоящето дело са такива, че да може да се разгледа друго подходящо средство за даване на гаранция. В тази връзка, те заявяват, че имат имущество във Франция, което не е ипотекано в техните банки и чиято стойност възлиза на сумата над 50 милиона USD. Въпреки това, в своето писмо от м. август Комисията основно заявява, че няма да разглежда никакви предложения, различни от плащането на цялата глоба или даване на банкова гаранция. Тя не представя причините за своя отказ да вземат под внимание особената ситуация на UCAR. По-нататък UCAR твърдят, че даването на банкова гаранция, за разлика от вещните обезпечения, би представлявало неизпълнение на основно споразумение за отпускане на кредит, сключен с кредитиращата банка.

2. Заключение на Съда

468. Що се отнася до допустимостта на исквете за отмяна на писмата от м. юли и м. август, е целесъобразно на първо място да се определи точния предмет на иска.

469. В това отношение, факт е, че, преди да получат писмото от м. юли и Решението от 26 юли 2001 г., UCAR са се свързали с Комисията с оглед да обсъдят възможните уговорки за плащане при налагане на глоба, и че Комисията е отказала да обсъждат въпросите на този етап. При тези обстоятелства, трябва да се признае, че UCAR имат легитимен интерес да искат преглед на новите елементи - чрез сравнение с член от 4 от Решението – посочени в тези писма, а именно преференциален процент от 6,04 % и условията, при които може да се използва преференциалния процент. Този преглед засяга въпроса дали Комисията може валидно да откаже да позволи на UCAR да се ползват от 6,04 % на основание, че UCAR не са предоставили банкова гаранция или дали трябва да приеме алтернативното обезщетение, предложено от UCAR.

470. Доколкото е извън съмнение, че законосъобразността на наложените с член 4 от Решението 8,04 % подлежи на контрол от Съда (вж., в този смисъл, Решение на Съда от 8 октомври 1996 г., *Compagnie maritime belge transports* и др./Комисия, по съединени дела от T-24/93 до T-26/93 и T-28/93, *Receuil*, стр. II-1201, точка 250), трябва да се разреши на UCAR също да оспорят алтернативния процент от 6,04 % и също така условията, при които той се разрешава, както е посочено в писмата от м. юли и м. април. В този смисъл, те трябва да могат да посочат, по-специално, нарушение от Комисията на принципа на еднакво третиране в случай, че Комисията е отказала да приложи преференциалния процент за тях, като го е приложила за друго предприятие, намиращо се в същото положение като UCAR.

471. Същото се отнася до предявеният от SGL иск, който, въпреки, че формално не оспорва писмото от м. юли, оспорва законосъобразността на определения в това писмо процент 6,04 %.

472. От друга страна, факт е също, че по това време, когато е било образувано дело T-246/01, Комисията все още не се е насочила към възстановяване на наложените глоби или към

изпълнение на Решението съгласно член 256 ЕО и членове 104 - 110 от Процедурния правилник на Първоинстанционния съд. В последствие, всяко искане за преглед на действителното прилагане на подробните задължения за плащане по отношение на UCAR (заместването на член 4 от Решението с плащане на части, действителния лихвен процент, периода на плащане) трябва да се разглежда като преждевременно, тъй като е било невъзможно на датата, на която искът е бил предявен, да се знае какво би било положението на UCAR накрая и по времето, когато Комисията е предприела мерки за обезщетение или изпълнение (вж. в този смисъл, Решение *Musique diffusion française*/Комисия, упоменато в точка 144 по-горе, точка 135). По-специално, тъй като по това време, под заплахата от предстоящо обезщетяване UCAR подават иск за временни мерки по смисъла на член 242 ЕО и членове 104 и последващи от Процедурния правилник, в настоящия контекст, Съдът не е длъжен да разгледа дали балансирането на включените интереси пречи на предявяването на тези задължения за плащане преди постановяването на главното съдебно решение, с което се определя законосъобразността на наложената на UCAR глоба, на основание, че този иск би застрашил съществуването на предприятието.

473. Следователно представените от UCAR в този смисъл искания трябва да бъдат обявени за недопустими.

474. По същество трябва да се постанови, на първо място, че нито SGL, нито UCAR са предявили иск за обявяване на нарушение на принципа на еднакво третиране.

475. На второ място, е установена съдебна практика (Решение на Съда от 25 октомври 1983 г., AEG/Комисия, по дело 107/82 *Receuil*, стр. 3151, точки 141 - 143, Решение на Съда от 14 юли 1995 г., СВ/Комисия, по дело T-275/94, *Receuil*, стр. II-2169, точки 46 - 49 и Решение LR AF 1998/Комисия, упоменато в точка 38 по-горе, точки 395 и 396), че предоставеното с член 15, параграф 2 от Регламент № 17 на Комисията правомощие обхваща правомощието да се определи датата, на която глобата е дължима и на която се начисляват лихвите за неизпълнение, правомощието да се определи процента на тази лихва и да се определят подробните задължения за прилагането на нейното решение като търси, когато е целесъобразно, предоставяне на банкова гаранция, която обхваща основната сума на наложената глоба плюс лихвата. Ако Комисията няма такова правомощие, предимството, което предприятието може да получи от закъснялото плащане би отслабило ефектът от наложеното от Комисията наказание при изпълнение на нейното задължение да гарантира, че правилата на конкуренцията се прилагат. По този начин, лихвите за неизпълнение върху глобите се обосновават от нуждата да се гарантира, че договорът не се е оказал неефективен, когато предприятията прилагат едностранно практики, които забавят заплащането на наложената им глоба и за да гарантира, че тези предприятия не се ползват от предимства пред тези, които плащат своите глоби в предвидения период.

476. В този контекст, съдебната практика е приела, че Комисията има право да определи лихвите при неизпълнение от пазарния процент плюс 3,5 процента (Решение СВ/Комисия, упоменато в точка 475 по-горе, точка 54, Решение LR AF 1998/Комисия, упоменато в точка 38 по-горе, точка 397 и Решение *Compagnie maritime belge transports* и др./Комисия, упоменато в точка 470 по-горе, точка 250) и, когато е дадена банкова гаранция, пазарния процент плюс 1,5 процента (Решение СВ/Комисия, упоменато в точка 54). В тези решения,

Първоинстанционния съд позволява проценти на лихва при неизпълнение от 7,5 %,13,25 % и 13,75 %, като постановява, че Комисията има право да приема по-високи отправни точки от тези на съответния пазар, предлагани на средния заемател, до степен, до която е необходимо да се попречи на отлагателно поведение (Решение LR AF 1998/Комисия, точка 398).

477. При тези обстоятелства, по настоящето дело, Комисията не превишава предоставената свобода на преценка при определянето на лихвения процент при неизпълнение. Считало се е, че SGL и UCAR, като предпазливи и благоразумни и информирани икономически оператори, са били запознати с практиката на Комисията и със съдебната практика, упомената по-горе. Те не са можели да очакват, че Комисията ще приложи за тях лек лихвен процент. В този смисъл – което не е посочено в член 242 ЕО и член 256 ЕО или членове 104 - 110 от Процедурния правилник – Комисията не е длъжна, по-специално да вземе предвид финансовото положение на UCAR (вж. точки 370 - 372 и 472 по-горе).

478. Що се отнася, по-специално, до задължението на UCAR да предостави банкова гаранция, Съдът постановява, че като позволи на предприятие, предявило иск срещу решението за налагане на глоба, да избегне незабавното плащане като предостави банкова гаранция за да гарантира плащането на глобата и лихвите към нея, Комисията предоставя на заинтересуваното предприятие привилегия, която нито договорът, нито Регламент № 17 предоставят (Решение СВ/Комисия, упоменато в точка 475 по-горе, точка 82). Тази привилегия се увеличава от факта, че лихвения процент, наложен при предоставяне на банкова гаранция, е по-нисък от този, който се изисква при неплащане на глобата (Решение СВ/Комисия, точка 83).

479. Според съдебната практика, Комисията не е длъжна да приеме искането на UCAR за допълнителни привилегии, като премахне изискването за банкова гаранция и вместо това приеме вещно обезпечение. Банковата гаранция е по-добра от всякаква друга форма на обезпечение, тъй като в случай на неплащане е достатъчно да предяви искане за плащане от банката за да получи незабавно гарантираната сума, докато реализирането на другите гаранции може да изисква по-несигурни и допълнителни усилия и време. В различен контекст, Съдът на ЕО е признал, че институциите на Общността имат право да въвеждат лесни и ефективни механизми за обезпечение (Решение на Съда от 18 ноември 1987 г., Maizena, по дело 137/85, Recueil, стр. 4587, точка 10). Комисията не е банка и няма нито инфраструктурата, нито специализираните служители за да оцени въпросното обезпечение и да определи как трябва да се изпълни в случаи на неплащане. Следователно, тя е имала право да откаже, без да посочва специални причини, да приема предложеното от UCAR вещно обезпечение.

480. На последно място, що се отнася до предполагаемата невъзможност на UCAR да получат банкова гаранция, тяхното искане в този смисъл не е било подкрепено съобразно изискванията на правната норма. Ищецът не предоставя документи, издадени от неговата кредитираща банка, с която да докаже, че е кандидатствал за банкова гаранция за да обезпечи глобата докато се ползва от банковите заеми, към текущите дейности на дружеството, и че тази молба е била отказана поради финансовите им затруднения. Също така UCAR не доказват, че е било невъзможно, въз основа на вещното обезпечение, предложено на

Комисията, да получат банкова гаранция от финансова институция, различна от кредитиращата банка.

481. Тъй като никое от правните основания и аргументите, представени в този смисъл, не бяха потвърдени, искът за отмяна на член 4 от Решението и на писмата от м. юли и м. август, доколкото са допустими, трябва да бъде отхвърлен.

Повторно откриване на устната фаза

482. С документ от 9 януари 2004 г., GraffTech International Ltd, преди това UCAR, са поискали, устната фаза по дело T-246/01 да бъде възобновена. В подкрепа на своето искане, те заявяват, че по време на административната процедура пред Комисията и по време на производството пред Съда, те са пледирали невъзможност за плащане на глобата поради тяхното нестабилно финансово положение, утежнено от наложените им от властите на други държави глоби. Въпреки, че по този начин те доказват невъзможност за плащане съобразно точка 5, буква б) от Ръководството, Комисията отказва да приложи за тях тази разпоредба на основание, че намаляването на глобата на това основание би означавало да се осигури несправедливо конкурентно предимство на предприятия, които най-трудно се приспособяват към пазарните условия. Въпреки това, в своето Решение от 3 септември 2003 г. относно производството съгласно член 81 ЕО (COMP 38.359 – Продукти на карбонова и графитна основа за електрически и механични уреди), Комисията приема радикално различна позиция по въпроса за възможността да се плати по смисъла на точка 5, буква б) от Ръководството.

483. Като препраща към съобщение на Комисията за пресата от същата дата, UCAR заявяват, че Комисията е намалила с 33 % сумата от глобата, които иначе би била наложена на SGL, поради факта, че те вече са получили високи глоби за участието си в два предишни картела и поради това, че са били в затруднено финансово положение. UCAR твърдят, че е необходимо да се открие отново устната процедура по настоящето дело за да се покани Комисията да посочи дали предлага да продължи да отхвърля искането на UCAR и ако да, да обясни как този отказ се съгласува с подхода, който тя е приела в своето Решение от 3 декември 2003 г.

484. Изправен пред този аргумент, Съдът счита, че съгласно член 62 от Процедурния правилник не е необходимо да се открива отново устната процедура. Съдът, който има свободата да решава по тези въпроси, не е длъжен да приеме искането за повторно откриване на устната процедура, освен ако заинтересуваната страна не се позове на факти, които могат да имат решаващо въздействие върху резултата от делото и които не са могли да бъдат представени преди закриването на устната процедура (Решение на Съда от 8 юли 1999 г., Hüls/Комисия, по дело C-199/92 P, Recueil, стр. I-4287, точки 127 и 128). Въпреки, че по време на устната фаза от 3 юли 2003 г., UCAR не са могли да се позоват на Решението на Комисията от 3 декември 2003 г., то няма връзка с настоящето дело. Както става ясно от съдебната практика, упомената в точка 370 по-горе, Комисията няма задължение, когато определя сумата на глобата, да взема под внимание финансовите загуби на съответните предприятия, независимо от това, че тя може да бъде убедена да разгледа това положение при наличието на специфични обстоятелства по даденото дело.

485. Следователно искането за повторно откриване на устната процедура трябва да бъде отхвърлено.

По съдебните разноски

486. Съгласно член 87, параграф 2 от Процедурния правилник на Първоинстанционния съд, страната, която е загубила делото, следва да заплати разноските, ако те са били поискани от страната, спечелила делото. Съгласно параграф 3, алинея първа, от същата разпоредба в случаите, когато и двете страни са спечелили по някои и изгубили по други точки, Съдът може да присъди разноските да бъдат поделени.

487. По настоящето дело, по дела T-239/01 и T-246/01, тъй като ищците не доказват по-голямата част от своите искове, Съдът ще направи безпристрастна оценка по делото като постанови, че SGL ще поемат седем осми от техните собствени разноски и ще заплатят седем осми от разноските, направени от Комисията, а Комисията ще поеме една осма от нейните разноски и ще заплати една осма от разноските, направени от SGL, докато UCAR ще поемат четири пети от своето собствени разноски и ще платят четири пети от тези, направени от Комисията, а Комисията ще понесе една пето от своето собствени разноски и ще плати една пета от разноските, направени от UCAR.

488. По делата T-245/01 и T-252/01, що се отнася до ищците, които доказаха по-голямата част от техните искове, Съдът ще направи безпристрастна оценка по делото като постанови, че SDK и C/G ще понесат три пети от техните разноски и ще заплатят три пети от направените от Комисията разноски, докато Комисията ще поеме две пети от своите разноски и ще заплати две пети от разноските, направени от SDK и C/G.

489. По дела T-236/01, T-244/01 и T-251/01, тъй като страните бяха неуспешни и успешни по равни части, Съдът ще направи безпристрастна оценка по делото като постанови, че Nippon, Tokai и SEC ще понесат една втора от своите направени и ще заплатят една втора от разноските, направени от Комисията, докато Комисията ще поеме една втора от своите разноски и ще заплати една втора от разноските, направени от Nippon, Tokai и SEC.

По изложените съображения, Първоинстанционният съд (втори състав) реши:

1. По дело T-236/01 Tokai/Комисия:

- определя сумата на наложената на ищеца глоба с член 3 от Решение 2002/271 на 12 276 000 EUR;
- отхвърля останалата част от иска;
 - постановява всяка страна да поеме една втора от своето собствени разноски и да заплати една втора от разноските, направени от противната страна.

2. По дело T-239/01 SGL Carbon AG/Комисия:

- определя сумата на наложената на ищеца глоба с член 3 от Решение 2002/271 на 69 114 000 EUR;
- отхвърля останалата част от иска;
- постановява ищецът да поеме седем осми от своите собствени разноски и да заплати седем осми от разноските, направени от Комисията, а Комисията да поеме една осма от нейните разноски и да заплати една осма от разноските, направени от SGL Carbon AG.

3. По дело T-244/01 Nippon/Комисия:

- определя сумата на наложената на ищеца глоба с член 3 от Решение 2002/271 на 6 274 400 EUR;
- отхвърля останалата част от иска;
- постановява всяка страна да поеме една втора от своето собствени разноски и да заплати една втора от разноските, направени от противната страна.

4. По дело T-245/01 SDK/Комисия:

- определя сумата на наложената глоба на ищеца с член 3 от Решение 2002/271 на 10 440 000 EUR;
- отхвърля останалата част от иска;
- постановява ищецът да поеме три пети от своите собствени разноски и да заплати три пети от разноските, направени от Комисията, а Комисията да поеме две пети от нейните разноски и да заплати две пети от разноските, направени от SDK.

5. По дело T-246/01 GraffTech International Ltd, преди това UCAR Interndtional/Комисия:

- определя сумата на наложената глоба на ищеца с член 3 от Решение 2002/271 на 42 050 000 EUR;
- отхвърля останалата част от иска;
- постановява ищецът да поеме четири пети от своите собствени разноски и да заплати четири пети от разноските, направени от Комисията, а Комисията да поеме една пета от нейните разноски и да заплати една пета от разноските, направени от GraffTech International Ltd, преди това UCAR Interndtional.

6. По дело T-251/01 SEC Corp./Комисия:

– определя сумата на наложената глоба на ищеца с член 3 от Решение 2002/271 на 6 138 000 EUR;

– отхвърля останалата част от иска;

– постановява всяка страна да поеме една втора от своите собствени разноси и да заплати една втора от разноските, направени от противната страна.

7. По дело T-252/01 C/G/Комисия:

– определя сумата на наложената глоба на ищеца с член 3 от Решение 2002/271 на 6 480 000 EUR;

– отхвърля останалата част от иска;

– постановява ищецът да поеме три пети от своите собствени разноси и да заплати три пети от разноските, направени от Комисията, а Комисията да поеме две пети от нейните разноси и да заплати две пети от разноските, направени от C/G.

Подписи

Произнесено в открито съдебно заседание в Люксембург на 29 април 1994 година.

Подписи